



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Edição nº 161/2011 – São Paulo, quinta-feira, 25 de agosto de 2011

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I - TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Nro 12326/2011

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00001 HABEAS CORPUS Nº 0011021-02.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.011021-0/SP

IMPETRANTE : PEDRO LESSI
PACIENTE : RICARDO BRANCO
ADVOGADO : PEDRO LUIZ LESSI RABELLO
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA CRIMINAL DE SÃO PAULO >1ª SSJ> SP
CO-REU : ROGERIO BRANCO RODAKOVISKI
No. ORIG. : 2003.61.81.000170-8 10P Vr SÃO PAULO/SP
DECISÃO

Recurso ordinário constitucional interposto por PEDRO LUIZ LESSI RABELLO, com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pela Segunda Turma deste Tribunal que, à unanimidade, denegou a ordem de *habeas corpus* impetrada em favor de RICARDO BRANCO.

Decido.

O acórdão foi publicado, em 11.06.2010 (fl. 67), e o recurso foi interposto, tempestivamente, em 30.06.2010 (fl. 71).

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO** o recurso ordinário.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos dos artigos 270 e 271 do Regimento Interno desta Corte.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

Expediente Nro 12328/2011

DIVISÃO DE RECURSOS

Seção de Procedimentos Diversos - RPOD

00001 MANIFESTAÇÃO EM AC Nº 0035113-78.1990.4.03.6100/SP
91.03.039691-6/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : BANCO SOCIETE GENERALE BRASIL S/A e outro
: SOCIETE GENERALE S/A CORRETORA DE CAMBIO TITULOS E VALORES
: MOBILIARIOS
ADVOGADO : DANIELLA ZAGARI GONCALVES DANTAS
: RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS
: MARCELO PAULO FORTES DE CERQUEIRA
: CRISTIANE ROMANO FARHAT FERRAZ
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PETIÇÃO : MAN 2011161176
RECTE : SOCIETE GENERALE S/A CORRETORA DE CAMBIO TITULOS E VALORES
: MOBILIARIOS
No. ORIG. : 90.00.35113-8 21 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

O requerido por Banco Société Générale Brasil S/A. (fls.657/660 e 665/668) não se insere na competência deste órgão, porquanto, nos termos do inciso II do artigo 22 do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3  Região, cabe   Vice-Presidência decidir sobre a admissibilidade dos recursos especial e extraordinário. Concedo-lhe, no entanto, o prazo de 10 (dez) dias para possibilitar a extra o de cópias das peças necessárias, a fim de requerer o que de direito junto ao juízo *a quo*.

Intime-se.

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

00002 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AR Nº 0089755-26.1994.4.03.0000/SP
94.03.089755-4/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
RÉU : DEDINI IND/ E COM/ DE FERTILIZANTES LTDA
ADVOGADO : FERNANDA CHRISTINA LOMBARDI
: ANGELES IZZO LOMBARDI
PETIÇÃO : REX 2011000251
RECTE : DEDINI IND/ E COM/ DE FERTILIZANTES LTDA
No. ORIG. : 90.03.26776-6 16 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

  vista da altera o da denomina o social de Dedini Indústria e Comércio de Fertilizantes S/A para Dedine S/A Agro Indústria e de sua sucessão para Abengoa Bioenergia São Luiz S/A (fls. 287 e 415), intime-se a recorrente para que, no prazo de 10 (dez) dias, comprove as altera es sociais mencionadas, bem como regularize sua representa o processual, sob pena de não conhecer dos recursos excepcionais interpostos.

Intime-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2011.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00003 MANIFESTAÇÃO EM EI Nº 0004603-81.1996.4.03.6000/MS
98.03.020512-9/MS

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : CARLA REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO : AMILCAR VELASQUES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
PETIÇÃO : MAN 2010089354
RECTE : CARLA REPRESENTACOES LTDA
No. ORIG. : 96.00.04603-4 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Esclareça Carla Representações Ltda., no prazo de 5 (cinco) dias, se desiste do recurso especial interposto, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil.

Intime-se.

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

00004 MANIFESTAÇÃO EM AMS Nº 0058792-63.1997.4.03.6100/SP
1999.03.99.080873-1/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELANTE : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : VALTAN TIMBO MARTINS MENDES FURTADO
APELADO : TELHANORTE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA
: TELHANORTE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA - FILIAL 1
: TELHANORTE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA - FILIAL 2
ADVOGADO : CICERO ANTONIO DI SALVO CRISPIM
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PETIÇÃO : MAN 2011005026
RECTE : TELHANORTE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA
No. ORIG. : 97.00.58792-4 17 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

O requerido por Telhanorte Materiais para Construção Ltda. (fls.696/698 e 759/780) não se insere na competência deste órgão, porquanto, nos termos do inciso II do artigo 22 do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cabe à Vice-Presidência decidir sobre a admissibilidade dos recursos especial e extraordinário.

Intime-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2011.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00005 MANIFESTAÇÃO EM REO Nº 0035428-77.1988.4.03.6100/SP
1999.03.99.099541-5/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
PARTE AUTORA : BIJURRICA BENSDORP MESQUITA
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO GREENHALGH e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : MAN 2011086100
RECTE : BIJURRICA BENSDORP MESQUITA
No. ORIG. : 88.00.35428-9 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Bijurrica Bendsorp de Mesquita requer a execução provisória (fl. 482). Tal pedido, no entanto, não se insere na competência deste órgão, uma vez que, de acordo com o inciso II do artigo 22 do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cabe à Vice-Presidência decidir sobre a admissibilidade dos recursos especial e extraordinário. Destarte, a requerente deverá, com fulcro no artigo 475-O do Código de Processo Civil, que estabelece que a execução provisória da sentença far-se-á, no que couber, do mesmo modo que a definitiva, observar:

"I - corre por iniciativa, conta e responsabilidade do exequente, que se obriga, se a sentença for reformada, a reparar os danos que o executado haja sofrido;

II - fica sem efeito, sobrevindo acórdão que modifique ou anule a sentença objeto da execução, restituindo-se as partes ao estado anterior e liquidados eventuais prejuízos nos mesmos autos, por arbitramento;

III - o levantamento de depósito em dinheiro e a prática de atos que importem alienação de propriedade ou dos quais possa resultar grave dano ao executado dependem de caução suficiente e idônea, arbitrada de plano pelo juiz e prestada nos próprios autos.

§ 1º No caso do inciso II do caput deste artigo, se a sentença provisória for modificada ou anulada apenas em parte, somente nesta ficará sem efeito a execução.

§ 2º A caução a que se refere o inciso III do caput deste artigo poderá ser dispensada:

I - quando, nos casos de crédito de natureza alimentar ou decorrente de ato ilícito, até o limite de sessenta vezes o valor do salário-mínimo, o exequente demonstrar situação de necessidade;

II - nos casos de execução provisória em que penda agravo de instrumento junto ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça (art. 544), salvo quando da dispensa possa manifestamente resultar risco de grave dano, de difícil ou incerta reparação.

§ 3º Ao requerer a execução provisória, o exequente instruirá a petição com cópias autenticadas das seguintes peças do processo, podendo o advogado valer-se do disposto na parte final do art. 544, § 1º:

I - sentença ou acórdão exequendo;

II - certidão de interposição do recurso não dotado de efeito suspensivo;

III - procurações outorgadas pelas partes;

IV - decisão de habilitação, se for o caso;

V - facultativamente, outras peças processuais que o exequente considere necessárias".

Quanto ao cumprimento da sentença, a teor do artigo 475-P do mesmo diploma legal, efetuar-se-á perante:

"I - os tribunais, nas causas de sua competência originária;

II - o juízo que processou a causa no primeiro grau de jurisdição;

III - o juízo cível competente, quando se tratar de sentença penal condenatória, de sentença arbitral ou de sentença estrangeira.

Parágrafo único. No caso do inciso II do caput deste artigo, o exequente poderá optar pelo juízo do local onde se encontram bens sujeitos à expropriação ou pelo do atual domicílio do executado, casos em que a remessa dos autos do processo será solicitada ao juízo de origem".

Como se vê, de acordo com as normas supracitadas, não cabe qualquer providência por parte deste tribunal na formação de autos suplementares para a requerida execução, uma vez que incumbe exclusivamente à parte requerente. Desse

modo, indefiro o pedido. Concedo-lhe, todavia, o prazo de 10 (dez) dias para possibilitar a extração de cópias das peças necessárias, a fim de requerer o que de direito junto ao Juízo de primeira instância.

Intime-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00006 DESISTÊNCIA EM AC Nº 0017925-17.2000.4.03.6102/SP

2000.61.02.017925-0/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : CARSEG CORRETORA DE SEGUROS S/C LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
PETIÇÃO : DESI 2010004487
RECTE : CARSEG CORRETORA DE SEGUROS S/C LTDA

DESPACHO

Esclareça Carseg Corretora de Seguros S/C Ltda. se renuncia ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 6º da Lei nº 11.941/2009, e, em caso positivo, proceda à juntada, no prazo de 05 (cinco) dias, de procuração ao seu patrono com poderes especiais e expressos para tal mister, consoante o artigo 38 do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004798-73.2000.4.03.6114/SP

2000.61.14.004798-1/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : RUBENS MACHADO FILHO e outro
: CLEUSA DUARTE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI
: ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro

DESPACHO

À vista da renúncia ao mandato de fls. 259/262, comprove a advogada subscritora Anne Cristina Robles Brandini, no prazo de 10 (dez) dias, a cientificação de Rubens Machado Filho e Cleusa Duarte de Oliveira, nos termos do artigo 45 do Código de Processo Civil. Ressalte-se que o "*ônus de provar que cientificou o mandante é do advogado-renunciante e não do juízo. A não localização da parte impõe ao renunciante o acompanhamento do processo até que, pela notificação e fluência do decêndio, se aprefeioe a renúncia*", conforme notas citadas ao referido artigo, na obra de Theotônio Negrão e José Roberto F. Gouvêa, in "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", 40ª edição, Ed. Saraiva, bem como que a notificação extrajudicial por telegrama sem aviso de recebimento não comprova o conhecimento da renúncia.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009489-33.2000.4.03.6114/SP
2000.61.14.009489-2/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : RUBENS MACHADO FILHO e outro
: CLEUSA DUARTE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI
: ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro

DESPACHO

À vista da renúncia ao mandato de fls. 356/359, comprove a advogada subscritora Anne Cristina Robles Brandini, no prazo de 10 (dez) dias, a cientificação de Rubens Machado Filho e Cleusa Duarte de Oliveira, nos termos do artigo 45 do Código de Processo Civil. Ressalte-se que o "*ônus de provar que cientificou o mandante é do advogado-renunciante e não do juízo. A não localização da parte impõe ao renunciante o acompanhamento do processo até que, pela notificação e fluência do decêndio, se aprefeiçoe a renúncia*", conforme notas citadas ao referido artigo, na obra de Theotônio Negrão e José Roberto F. Gouvêa, in "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", 40ª edição, Ed. Saraiva, bem como que a notificação extrajudicial por telegrama sem aviso de recebimento não comprova o conhecimento da renúncia.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2011.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00009 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AI Nº 0004136-16.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.004136-0/SP

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE
AGRAVADO : JOSE ZACARIAS AFFONSO NETO
ADVOGADO : ANDERSON DA SILVA SANTOS
CODINOME : JOSE ZACARIAS AFONSO NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : REX 2006181800
RECTE : JOSE ZACARIAS AFFONSO NETO
No. ORIG. : 2002.61.00.021256-6 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

À vista da homologação da renúncia ao direito que se funda a ação nos autos processo 2002.61.00021256-6, resta prejudicado o agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal por perda de objeto.

Oportunamente, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de julho de 2011.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00010 DESISTÊNCIA EM ApelReex Nº 0090562-44.1992.4.03.6102/SP
2003.03.99.003232-1/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : CASTELL CIA AGRICOLA STELLA
ADVOGADO : WANIRA COTES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PETIÇÃO : DESI 2011158789
RECTE : CASTELL CIA AGRICOLA STELLA
No. ORIG. : 92.00.90562-5 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Proceda-se Castell - Companhia Agrícola Stella à juntada, no prazo de 05 (cinco) dias, de procuração ao seu patrono com poderes expressos e especiais para renunciar ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 38 do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2011.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00011 EXTINÇÃO DE FEITO EM AC Nº 0001869-71.2003.4.03.6111/SP
2003.61.11.001869-4/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUÍS FERNANDO CORDEIRO BARRETO
APELANTE : ROSANA APARECIDA PEREIRA DE SOUZA e outro
: JOSE HENRIQUE DE SOUZA
ADVOGADO : JULIO CEZAR K MARCONDES DE MOURA
APELADO : OS MESMOS
PETIÇÃO : EXF 2011000193
RECTE : Caixa Economica Federal - CEF
DESPACHO

Junte a Caixa Econômica Federal, no prazo de 10 (dez) dias, os documentos comprobatórios da composição administrativa noticiada à fl. 442.

Intime-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002539-82.2003.4.03.6120/SP
2003.61.20.002539-0/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ORLANDO SILVEIRA MARTINS JUNIOR
APELADO : SERGIO APARECIDO FERREIRA ALVES
ADVOGADO : SILVIO VICENTE RIBEIRO DE FARIA e outro
DESPACHO

Junte a Caixa Econômica Federal, no prazo de 10 (dez) dias, os documentos comprobatórios da composição administrativa noticiada às fls. 256/257.

Intime-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2011.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0064983-62.2003.4.03.6182/SP
2003.61.82.064983-3/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : FANAVID FABRICA NACIONAL DE VIDROS DE SEGURANCA LTDA
ADVOGADO : JOÃO VINÍCIUS MANSSUR
: MATILDE GLUCHAK
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

DESPACHO

Esclareça Fanavid Fábrica Nacional de Vidros de Segurança Ltda. se renuncia ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 6º da Lei nº 11.941/2009, e, em caso positivo, proceda à juntada, no prazo de 05 (cinco) dias, de procuração aos seus patronos com poderes especiais e expressos para tal mister, consoante o artigo 38 do Código de Processo Civil, na medida que o advogado substabelecete não possui tais poderes.

Intime-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2011.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00014 RECURSO ESPECIAL EM AI Nº 0024669-59.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.024669-7/SP

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIO SERGIO TOGNOLO
AGRAVADO : MARCOS ROGERIO DA SILVA
ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
PETIÇÃO : RESP 2005295952
RECTE : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 2004.61.05.005480-1 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

À vista do trânsito em julgado da decisão que deu provimento à apelação no processo n.º 2004.61.05.005480-1 (fl. 284), resta prejudicado o agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

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

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044090-35.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.044090-8/SP

AGRAVANTE : ROGERIO VILLAS BOAS e outro
: ANDREIA FERREIRA ROCHA VILLAS BOAS
ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2004.61.00.017583-9 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

À vista do transito em julgado do processo principal em apenso nº 2004.61.00.017583-9, conforme certidão de fl. 511, resta prejudicado este agravo de instrumento interposto por Rogério Villas Boas e outro, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte, bem como o recurso especial (fls. 195/225) e o recurso extraordinário (fls.228/246).

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

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

00016 RECURSO ESPECIAL EM AI Nº 0044614-32.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.044614-5/SP

AGRAVANTE : JOSE ZACARIAS AFFONSO NETO
ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : RESP 2006043096
RECTE : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 2002.61.00.021256-6 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

À vista da homologação da renúncia ao direito que se funda a ação nos autos processo 2002.61.00021256-6, resta prejudicado o agravo de instrumento interposto por Jose Zacarias Affonso Neto, por perda de objeto.

Oportunamente, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de julho de 2011.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003914-47.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.003914-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : SANDRA MIRANDA MARQUES e outro
: FABIO FELIX DE OLIVEIRA
ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA
PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

DESPACHO

Defiro dilação de prazo por 10 (dez) dias, conforme requerido à fl. 549.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00018 DESISTÊNCIA EM AC Nº 0011199-91.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.011199-0/SP

APELANTE : FERNANDO JOSE FIDELIS e outros
: LUCIANO ALEXANDRE FIDELIS
: JULIANA DE LOURDES FIDELIS

ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RICARDO SANTOS

PETIÇÃO : DESI 2011159792

RECTE : FERNANDO JOSE FIDELIS

DECISÃO

Homologo a desistência do recurso especial interposto por Fernando Jose Fidelis e outro, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00019 CÓPIAS EM AC Nº 0003587-90.2004.4.03.6104/SP
2004.61.04.003587-1/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete

APELANTE : ROSA MONICA DA SILVA

ADVOGADO : RICARDO JOVINO DE MELO JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MILENE NETINHO JUSTO e outro

PETIÇÃO : COPI 2011000317

RECTE : Caixa Economica Federal - CEF

DESPACHO

A Caixa Econômica Federal junta aos autos documentos que comprovam a arrematação do imóvel por terceiro, em ação de execução condominial, e requer seja reconhecida a perda de objeto da demanda e ausência de interesse recursal (fls. 299/304).

Manifeste-se a recorrente Rosa Mônica da Silva, no prazo de 10 (dez) dias.

Intime-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002740-61.2004.4.03.6113/SP
2004.61.13.002740-1/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CYNTHIA DIAS MILHIM

: MAGALI FORESTO BARCELLOS

APELANTE : ROSANA CRISTINA GUERRA

ADVOGADO : MARIA HERMINIA FUGA VAISMENOS e outro

APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

Junte a Caixa Econômica Federal, no prazo de 10 (dez) dias, os documentos comprobatórios da composição administrativa noticiada à fl. 235.

Intime-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002897-22.2004.4.03.6117/SP
2004.61.17.002897-0/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MAURO ALEXANDRE PINTO e outro

APELADO : ANTONIO ROBERTO MORALES

ADVOGADO : PEDRO PAULO GRIZZO SERIGNOLLI e outro

DESPACHO

Junte a Caixa Econômica Federal, no prazo de 10 (dez) dias, os documentos comprobatórios da composição administrativa noticiada às fl. 181/182.

Intime-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00022 DESISTÊNCIA EM AMS Nº 0007097-66.2004.4.03.6119/SP
2004.61.19.007097-9/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELANTE : ELETRICA DANUBIO LTDA
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19 SSJ > SP
PETIÇÃO : DESI 2011160881
RECTE : ELETRICA DANUBIO LTDA

DESPACHO

Proceda Elétrica Danúbio Indústria e Comércio de Materiais Elétricos LTDA. à juntada, no prazo de 05 (cinco) dias, de procuração aos seus patronos com poderes expressos e especiais para renunciar ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 38 do Código de Processo Civil, posto que o advogado substabelecete não possui tais poderes.

Intime-se.

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

00023 DESISTÊNCIA EM AMS Nº 0007099-36.2004.4.03.6119/SP
2004.61.19.007099-2/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : ELETRICA DANUBIO LTDA
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP
PETIÇÃO : DESI 2011160877
RECTE : ELETRICA DANUBIO LTDA

DESPACHO

Proceda Elétrica Danúbio Indústria e Comércio de Materiais Elétricos LTDA. à juntada, no prazo de 05 (cinco) dias, de procuração aos seus patronos com poderes expressos e especiais para renunciar ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 38 do Código de Processo Civil, posto que o advogado substabelecete não possui tais poderes.

Intime-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2011.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002001-46.2004.4.03.6127/SP
2004.61.27.002001-4/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : MARIA AUGUSTA TREVISAN FERREIRA e outro
ADVOGADO : JACQUELINE DA SILVA ALMEIDA CARLUCCIO e outro
APELANTE : DIRCEU FERREIRA
ADVOGADO : JACQUELINE DA SILVA ALMEIDA CARLUCCIO
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANO JOSE MONTAGNANI

DESPACHO

Junte a Caixa Econômica Federal, no prazo de 10 (dez) dias, os documentos comprobatórios da composição administrativa noticiada à fl. 193.

Intime-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00025 SOBRESTAMENTO EM AC Nº 0003832-22.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.003832-0/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : MAUA NEGOCIOS E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : GERSON MOLINA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PETIÇÃO : SOB 2010063630
RECTE : MAUA NEGOCIOS E PARTICIPACOES LTDA
No. ORIG. : 00.00.00158-4 A Vr MAUA/SP

DESPACHO

Esclareça Mauá Negócios e Participações Ltda. se renuncia ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 6º da Lei nº 11.941/2009, e, em caso positivo, proceda à juntada, no prazo de 05 (cinco) dias, de procuração ao seu patrono com poderes especiais e expressos para tal mister, consoante o artigo 38 do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2011.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00026 EXTINÇÃO DE FEITO EM AC Nº 0018927-92.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.018927-9/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : IRMAOS RONQUI LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PETIÇÃO : EXF 2010004494
RECTE : IRMAOS RONQUI LTDA
No. ORIG. : 02.00.00148-8 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DESPACHO

Esclareça Irmãos Ronqui Ltda. se renuncia ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 6º da Lei nº 11.941/2009, e, em caso positivo, proceda à juntada, no prazo de 05 (cinco) dias, de procuração ao seu patrono com poderes especiais e expressos para tal mister, consoante o artigo 38 do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2011.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00027 DESISTÊNCIA EM AC Nº 0006706-37.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.006706-3/SP

APELANTE : FERNANDO JOSE FIDELIS e outros
: LUCIANO ALEXANDRE FIDELIS
: JULIANA DE LOURDES FIDELIS

ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RICARDO SANTOS

PETIÇÃO : DESI 2011159793

RECTE : FERNANDO JOSE FIDELIS

DECISÃO

Homologo a desistência do recurso extraordinário interposto por Fernando Jose Fidelis e outro, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0900023-14.2005.4.03.6114/SP
2005.61.14.900023-5/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete

APELANTE : CELSO BARBOSA SANTIAGO e outro

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
: SILVANA BERNARDES FELIX MARTINS

APELANTE : MARCIA MADALENA FRANCA SANTIAGO

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : YOLANDA FORTES Y ZABALETA e outro

DESPACHO

À vista da renúncia ao mandato de fls. 272/275, comprove a advogada subscritora Silvana Bernardes Felix Martins, no prazo de 10 (dez) dias, a cientificação de Márcia Madalena Franca Santiago e Celso Barbosa Santiago, nos termos do artigo 45 do Código de Processo Civil. Ressalte-se que o "*onus de provar que cientificou o mandante é do advogado-renunciante e não do juízo. A não localização da parte impõe ao renunciante o acompanhamento do processo até que, pela notificação e fluência do decêndio, se apreie a renúncia*", conforme notas citadas ao referido artigo, na obra de Theotônio Negrão e José Roberto F. Gouvêa, in "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", 40ª edição, Ed. Saraiva, bem como que a notificação extrajudicial por carta com aviso de recebimento recepcionada por pessoa diversa do cliente não comprova o conhecimento da renúncia.

Intime-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00029 MANIFESTAÇÃO EM AI Nº 0003173-03.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.003173-2/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : IRACY CARVALHO MOURA

ADVOGADO : CORALDINO SANCHES VENDRAMINI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
PETIÇÃO : MAN 2011000357
RECTE : IRACY CARVALHO MOURA
No. ORIG. : 2000.61.12.008092-9 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Intime-se Coralino Sanches Vendramini, OAB/SP n.º 117.843, para que informe se houve abertura de inventário de Iracy de Carvalho Moura e quem a representa e, em caso negativo, os nomes e endereços de seus filhos.

São Paulo, 05 de agosto de 2011.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00030 RENÚNCIA DE MANDATO EM AC Nº 0011459-03.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.011459-8/SP

APELANTE : ADRIANO RODRIGUES FRANCA e outro
: LAIZA AMANCIO DE ALMEIDA FRANCA
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
CODINOME : LAIZA AMANCIO DE ALMEIDA
REPRESENTANTE : CADMESP CONSULTORIA EM FINANCIAMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANA PAULA TIerno DOS SANTOS
PETIÇÃO : REN 2011127065
RECTE : ADRIANO RODRIGUES FRANCA

DECISÃO

À vista da extinção da ação, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, com a homologação da renúncia ao direito sobre a qual se funda (fl. 217), resta prejudicado o requerido pelas partes às fls. 219/220.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00031 RENÚNCIA DE MANDATO EM AC Nº 0009090-02.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.009090-2/SP

APELANTE : MARCELO LAMBIASI e outro
: SIMONE MARQUES FARIAS
ADVOGADO : SUSANA REGINA PORTUGAL e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro
PETIÇÃO : REN 2009000730
RECTE : MARCELO LAMBIASI

DECISÃO

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação por Marcelo Lambiasi e Simone Marques Farias (fls. 255/258), com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, porquanto efetuaram acordo extrajudicial.

Decido.

A petição de fls. 255/258 foi assinada pela advogada e pelos renunciantes. Referido pedido implica a desistência do recurso excepcional interposto pela ausência superveniente do interesse em recorrer. Ante o exposto, **homologo a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência do recurso extraordinário interposto por Marcelo Lambiasi e Simone Marques Farias, para extingui-la com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, bem como determino a remessa dos autos ao juízo a quo.**

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

Intimem-se.

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

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008378-94.2007.4.03.6105/SP
2007.61.05.008378-4/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : FRANCISCO ALVES DA SILVA
ADVOGADO : FERNANDO RAMOS DE CAMARGO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

DESPACHO

Dê-se ciência ao recorrido Francisco Alves da Silva acerca da informação prestada pela União (fazenda nacional) às fls. 131/133.

Intime-se.

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

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004437-36.2007.4.03.6106/SP
2007.61.06.004437-4/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADILIA GRAZIELA MARTINS e outro
APELANTE : DEBORA PILLA ALBERTI
ADVOGADO : DANIELLE STERNIERI e outro
APELANTE : VILMA THERESA BOTER BERETTA e outro
: RAUL BERETTA

ADVOGADO : RAUL BERETA e outro

APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

Manifeste-se a Caixa Econômica Federal - CEF, no prazo de 10(dez) dias, quanto ao informado pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE (fls. 369/372).

Intime-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.
André Nabarrete

Vice-Presidente

00034 VISTA DOS AUTOS EM AI Nº 0005442-44.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.005442-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : GEOBRAS S/A
ADVOGADO : HARRISON ENEITON NAGEL
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : VIS 2011157794
RECTE : GEOBRAS S/A
No. ORIG. : 2007.61.00.031034-3 5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Defiro vista dos autos fora de cartório, pelo prazo de 20 (vinte) dias, conforme requerido à fl. 355.

Publique-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00035 VISTA DOS AUTOS EM AI Nº 0005991-54.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.005991-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
AGRAVANTE : GEOBRAS S/A
ADVOGADO : HARRISON ENEITON NAGEL
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAPECERICA DA SERRA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PETIÇÃO : VIS 2011157796
RECTE : GEOBRAS S/A
No. ORIG. : 06.00.00183-7 A Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

DESPACHO

Defiro vista dos autos fora de cartório, pelo prazo de 20 (vinte) dias, conforme requerido à fl. 501.

Publique-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00036 VISTA DOS AUTOS EM AI Nº 0012570-18.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.012570-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : GEOBRAS S/A e outros
: WALPY VANDERLINE
: ANA MARIA DE ALMEIDA VANDERLINDE
: FABIO FERREIRA DAMASIO

: LUIZ FORNASARO
: ROBERTO TETSUAKI SUNAHARA
ADVOGADO : HARRISON ENEITON NAGEL
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAPECERICA DA SERRA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PETIÇÃO : VIS 2011157795
RECTE : GEOBRAS S/A
No. ORIG. : 06.00.08746-9 A Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

DESPACHO

Defiro vista dos autos fora de cartório, pelo prazo de 20 (vinte) dias, conforme requerido à fl. 466.

Publique-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00037 DESISTÊNCIA EM AC Nº 0027886-07.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.027886-5/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : HELIO ZAGATTI
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIANE HAMAMURA e outro
PETIÇÃO : DESI 2011131431
RECTE : HELIO ZAGATTI

DECISÃO

Hélio Zagatti requer a desistência da ação (fls. 292/293), nos termos do artigo 267, § 3º, inciso VIII, do Código de Processo Civil. Ressalte-se, entretanto, que, após a prolação da sentença, descabe a desistência da ação, conforme notas citadas ao parágrafo 4º do artigo 267, na obra de Theotônio Negrão e José Roberto F. Gouvêa, *in* "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", 40ª edição, Ed. Saraiva, razão pela qual deixo de homologá-la. Outrossim, esclareça o requerente se desiste dos recursos especial e extraordinário, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005458-76.2008.4.03.6182/SP
2008.61.82.005458-6/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : BUZOLIN CONSTRUTORA LTDA
ADVOGADO : FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D ECA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Comprove Formalex Locadora de Equipamentos Ltda., no prazo de 5 (cinco) dias, a alteração da denominação social da Construtora Buzolin Ltda., bem como regularize sua representação processual, juntando procuração ao seu patrono com

poderes expressos e especiais para renunciar ao direito sobre que se funda a ação, consoante o artigo 38 do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002864-74.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.002864-3/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : SACRAMENTO DESIGN LTDA
ADVOGADO : VANESSA STORTI e outro
: EDUARDO GUTIERREZ
: LUIS FERNANDO XAVIER S DE MELLO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2005.61.82.041649-5 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Soares de Mello e Gutierrez Advogados Associados informa que não representa mais a Sacramento Design Ltda. em razão de esta estar em extinção por liquidação voluntária (fl. 104/107).

Comprovem os advogados, no prazo de 10 (dez) dias, a cientificação da Sacramento Design Ltda., nos termos do artigo 45 do Código de Processo Civil. Ressalte-se que o "*onus de provar que cientificou o mandante é do advogado-renunciante e não do juízo. A não localização da parte impõe ao renunciante o acompanhamento do processo até que, pela notificação e fluência do decêndio, se apreheçoe a renúncia*", conforme notas citadas ao referido artigo, na obra de Theotônio Negrão e José Roberto F. Gouvêa, in "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", 40ª edição, Ed. Saraiva.

Intime-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00040 COMUNICAÇÕES EM AI Nº 0036408-19.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036408-6/SP

AGRAVANTE : ISMERIA FERREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : FABIO SURJUS GOMES PEREIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : E-MAIL 2011062423
RECTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00098106120104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

À vista da prolação da sentença que julgou procedente a ação (fls. 166/172), resta prejudicado o agravo de instrumento interposto por Ismeria Ferreira, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2011.
André Nabarrete
Vice-Presidente

Expediente Nro 12352/2011

DIVISÃO DE RECURSOS

Seção de Procedimentos Diversos - RPOD

00001 CAUTELAR INOMINADA Nº 0018186-66.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.018186-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE
REQUERENTE : BANCO BARCLAYS S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
: RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 00579525319974036100 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Defiro o requerido pelo Banco Barclays S/A, a fim de que conste a retificação da petição inicial, relativamente à menção equivocada do número do processo originário feita no parágrafo nº 6 como 97.0061131-0, em lugar do correto que é nº 97.0057952-2. Defiro, outrossim, a anotação dos procuradores que devem ser intimados.
Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00002 CAUTELAR INOMINADA Nº 0019660-72.2011.4.03.0000/MS
2011.03.00.019660-1/MS

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
REQUERENTE : UIRSON MIRANDA FONSECA e outros
: EDNA SALDANHA FONSECA
: JURANDIR DA SILVA SANTOS
ADVOGADO : CORNELIO AFONSO CAPAVERDE
REPRESENTANTE : SALETE PETRICOSKI
REQUERIDO : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 2000.60.00.002641-3 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Medida cautelar, com pedido de liminar, ajuizada por Uirson Miranda Fonseca e Edna Saldanha Fonseca. Pedem que seja concedido efeito suspensivo ao recurso especial interposto contra acórdão no Processo nº 2000.60.00002641-3, afim de que a CEF seja impedida de prosseguir com o processo administrativo de execução extrajudicial e não realize o leilão do imóvel, conforme documento anexado (fl.11). Sustentam a existência de *periculum in mora*, à vista de o imóvel estar relacionado para praça, e do *fumus boni iuris*, considerada a jurisprudência do STJ, que não admite que o imóvel seja executado extrajudicialmente enquanto pende a discussão judicial. Aduzem que não foram cumpridas as exigências do Decreto-Lei nº 70/66 que, ademais, é inconstitucional.

Considerado que a competência da Vice-Presidência, consoante ao inciso II, do artigo 22 do Regimento Interno desta Corte, se restringe à análise da admissibilidade de recursos excepcionais e eventual concessão de efeito suspensivo a eles, determinei aos requerentes que procedessem à juntada de documentos para complementar a instrução da inicial (fl.16), o que foi atendido (fls. 23/171).

No caso concreto, não obstante os mutuários tenham comprovado o iminente risco de lesão grave e de difícil reparação, em razão de o imóvel, objeto do financiamento, estar relacionado para leilão extrajudicial, conforme informações do site da CEF (fl.11), não se verifica a plausibilidade do direito alegado. Da leitura das razões do recurso especial interposto, com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal (fls.159/171), nota-se que os recorrentes não mencionaram quais os dispositivos legais violados pelo acórdão recorrido (fl.163), bem como colacionaram julgados de outros tribunais acerca da necessidade de prova pericial, aplicação do PES/CP e ausência de intimação pessoal dos mutuários. Das três questões, apenas a última foi enfrentada no *decisum* impugnado e já foi solucionada pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.160.435-PE, no regime da Lei n.º 11.418/06, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, no sentido de que é possível a notificação por edital, quando os mutuários se mudaram do endereço do imóvel financiado, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH. ESCOLHA UNILATERAL DO AGENTE FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. EXEGESE DO ART. 30, I E II, § 1º E 2º, DO DECRETO-LEI N. 70/66. NOTIFICAÇÃO DO DEVEDOR EM 10 (DEZ) DIAS PARA PURGAR A MORA. § 1º DO ART. 31 DO DECRETO-LEI N. 70/66. PRAZO IMPRÓPRIO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DA STF. NÃO OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARATÓRIOS PARA SANAR A OMISSÃO. LEGALIDADE DO PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ACÓRDÃO A QUO CALCADO EM MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Caso em que se discute a validade do procedimento de execução extrajudicial subjacente a contrato de mútuo hipotecário para aquisição de casa própria, segundo as regras do Sistema Financeiro de Habitação - SFH.

2. É inadmissível o apelo extremo pela alínea "a" do permissivo constitucional quando os dispositivos tidos pelo recorrente como vulnerados (arts. 331, 454 e 456 do CPC) não foram devidamente prequestionados pelo acórdão recorrido.

3. É imperioso que os recorrentes, em caso de omissão, oponham embargos de declaração para que o Tribunal a quo se pronuncie sobre os dispositivos infraconstitucionais tidos por afrontados. Entretanto, depreende-se da análise dos autos que os recorrentes não manejaram os imprescindíveis embargos de declaração. Logo, é inarredável a aplicação do disposto nas Súmulas n. 282 e 356 do STF.

4. O revolvimento do contexto fático-probatório carreado aos autos é defeso ao STJ em face do óbice do seu verbete sumular n. 7, porquanto não pode atuar como terceira instância revisora ou tribunal de apelação reiterada.

5. No caso sub examine, o Tribunal a quo, ao afastar as alegações de ocorrência de nulidade na execução extrajudicial, fê-lo com supedâneo na prova dos autos, pois asseverou que o agente fiduciário, ao receber de volta a notificação para purgação da mora com a observação de que os devedores, ora recorrentes, haviam se mudado, providenciou a notificação por edital em duas oportunidades distintas, sendo certo que os devedores não se defenderam nos autos da execução extrajudicial.

6. A exigência de comum acordo entre o credor e o devedor na escolha do agente fiduciário tão somente se aplica aos contratos não vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação-SFH, conforme a exegese do art. 30, I e II, e § 1º e 2º do Decreto-Lei 70/66. Precedentes: REsp 842.452/MT, Relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 29 de outubro de 2008; AgRg no REsp 1.053.130/SC, Relator Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, DJ de 11 de setembro de 2008; REsp 867.809/MT, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ de 5 de março de 2007; e REsp 586.468/RJ, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ de 19 de dezembro de 2003.

7. In casu, a Caixa Econômica Federal designou a APERN - Crédito Imobiliário S/A como agente fiduciário na qualidade de sucessora do Banco Nacional da Habitação, sendo certo não ser necessário o comum acordo entre o devedor e o credor para essa escolha.

8. O prazo a que alude o § 1º do art. 31 do Decreto-Lei n. 70/66 não se encontra inserido no art. 177 do CPC, porquanto o seu descumprimento não impõe nenhuma sanção ao agente fiduciário, razão pela qual esse prazo é impróprio.

9. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC."(grifei)

Ademais, não socorre os requerentes o entendimento do STJ (REsp nº 1.123.528), de que a execução extrajudicial de imóvel financiado pelo sistema financeiro da habitação deve ser suspensa, quando em curso ação revisional do contrato de mútuo, pois, *in casu*, a ação intentada foi a de anulação de ato jurídico (fls.24/46).

Cumpra ainda ressaltar que a cautelar inominada em casos que tais constitui medida que se exaure em si mesma, não depende da ulterior efetivação da citação da requerida, nem tampouco de contestação, uma vez que representa mero incidente peculiar ao julgamento dos recursos excepcionais, consoante tem enfatizado, em sucessivas decisões, precedentes do Supremo Tribunal Federal (RTJ 167/51, Rel. Min. MOREIRA ALVES - AC 175-QO/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO - Pet 1.158-AgR/SP, Rel. Min. FRANCISCO REZEK - Pet 1.256/SP, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE - Pet 2.246-QO/SP, Rel. Min. MOREIRA ALVES - Pet 2.267/PR, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE - Pet 2.424/PR, Rel. Min. ILMAR GALVÃO - Pet 2.466-QO/PR, Rel. Min. CELSO DE MELLO - Pet. 2.514/PR, Rel. Min. CARLOS VELLOSO).

Ante o exposto, ausente a plausibilidade do direito, denego a liminar para atribuição de efeito suspensivo ao recurso especial.

Intimem-se.

Apense-se ao principal.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00003 CAUTELAR INOMINADA Nº 0021014-35.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.021014-2/SP

REQUERENTE : FATIMA SANSEVERINO DE SOUZA LIMA

ADVOGADO : FATIMA SANSEVERINO DE SOUZA LIMA

REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

No. ORIG. : 00093398920034036100 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Devidamente intimada (fl. 18) a emendar a inicial, nos termos da decisão de fl. 14, a requerente permaneceu inerte.

Ante o exposto, indefiro a medida cautelar.

Oportunamente, archive-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00004 CAUTELAR INOMINADA Nº 0021416-19.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.021416-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE

REQUERENTE : MARIA SILVIA KERR CAVALCANTE DE QUEIROZ VERÍSSIMO e outro

: JOAO CARLOS DE PAIVA VERÍSSIMO

ADVOGADO : CARLOS SOARES ANTUNES

REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

No. ORIG. : 2009.03.00.015337-1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Medida cautelar ajuizada por MARIA SILVIA KERR CAVALCANTE DE QUEIROZ VERÍSSIMO e outro. Pedem seja concedido efeito suspensivo ao recurso especial que interpuseram no Agravo de Instrumento nº

2009.03.00.015337-1 por meio do qual pretendem a reforma de decisão que rejeitou exceção de pré-executividade oposta para que fossem excluídos do pólo passivo de execução fiscal. Relatam que o recurso foi desprovido pela Terceira Turma. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Sustenta-se que:

a) a medida cautelar é cabível, a teor dos artigos 798 e seguintes do CPC;

b) o *fumus boni juris* está configurado, porquanto ocorreu a prescrição. A partir da exclusão da empresa do REFIS, em 01/01/02, quando cessou a suspensão da exigibilidade, o executivo fiscal foi ajuizado em 29/09/05 somente contra a devedora. À vista de não ter sido localizada, houve o redirecionamento e a citação dos requerentes ocorreu somente em 09/12/08, depois de consumado, portanto, o quinquênio prescricional, *ex vi* do artigo 174 do CTN;

c) outra razão para a exclusão dos requerentes do executivo fiscal é que o redirecionamento foi requerido após a mera devolução do AR, sem que tenha sido tentada a citação por meio de oficial de justiça e, posteriormente, edital. O STJ tem entendimento no sentido de que não configura dissolução irregular da sociedade a simples devolução do aviso de recebimento;

d) a falta de pagamento do tributo não configura, por si só, circunstância que acarreta a responsabilidade solidária do sócio;

e) é preciso garantir a eficácia do recurso excepcional por meio da concessão do efeito suspensivo;

f) a acórdão está em desconformidade com a jurisprudência do STJ que colaciona;

g) é cabível a aplicação do poder geral de cautela do magistrado;

- h) o *periculum in mora* está configurado, porquanto a execução fiscal terá seguimento e ensejará o cumprimento de obrigação que não lhe é exigível;
- i) a medida pretendida é reversível.

Decido.

Primeiramente, o recurso especial ainda não foi processado, de modo que pende seu juízo de admissibilidade. Inegável o cabimento da medida cautelar, *in casu*, a teor da Súmula 634 do Supremo Tribunal Federal, que determina que a competência dos tribunais superiores para análise da medida cautelar, com objetivo de atribuir efeito suspensivo aos recursos excepcionais, somente ocorrerá após o exame do recurso pelo tribunal *a quo*.

O acórdão impugnado está assim ementado:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

A frustração da citação postal, por não localização da empresa no endereço informado, autoriza o redirecionamento da ação, assim porque "Há indícios de encerramento irregular da pessoa jurídica, uma vez que o endereço informado pela empresa à Junta Comercial do Estado de São Paulo é o mesmo onde não foi localizada, caracterizando o descumprimento do dever de atualizar os dados cadastrais junto àquele órgão, o que corrobora a responsabilidade dos administradores" (AG nº 2008.03.00016902-7, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 de 17/02/2009).

Caso em que, aplicando a jurisprudência firmada, resta configurados os indícios de dissolução irregular da sociedade, sendo, pois, suficiente tal fato objetivo para que os respectivos sócios-gerentes sejam chamados à responsabilidade tributária, nos termos do artigo 135, III, do CTN.

De outra parte, quanto à prescrição, restou identificada a reiterada jurisprudência aplicável ao caso concreto e conducente, na espécie, a conclusão de que não houve o decurso do quinquênio. Ao contrário do que afirmado, não foi extemporâneo o redirecionamento da execução fiscal, pois o prazo legal não fluiu durante o parcelamento até a respectiva rescisão (01.01.02), como contou expressamente da decisão agravada, tendo sido ajuizada a execução fiscal em tempo, inclusive porque a ordem de citação ocorreu em 28.10.05, na vigência da LC nº 118/05, que atribuiu a tal ato processual o efeito interruptivo da prescrição, donde a manifesta inexistência de decurso do prazo quinquenal, considerando a própria jurisprudência acerca da eficácia da interrupção legal equivalente para o contribuinte e responsáveis tributários. Note-se que, contado de tal interrupção (28.10.05), houve a citação dos responsáveis igualmente, e ainda, no quinquênio (25.08.08), repelindo, integralmente, qualquer possibilidade de prescrição, forte na jurisprudência mais do que consolidada dos Tribunais.

Agravo inominado desprovido.

A ementa dos embargos de declaração expressa:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO. PRESCRIÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. ARTIGO 557, CAPUT, CPC. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Caso em que o v. acórdão, apreciou, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas invocadas e essenciais à resolução da causa, inclusive com indicação dos fundamentos pertinentes e justificadores quanto ao julgamento monocrático na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, o que demonstra a improcedência dos embargos de declaração.

2. Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.

3. Precedentes.

Evidencia-se que a 3ª Turma entendeu, relativamente à prescrição, que foi interrompida por meio do despacho que ordenou a citação do devedor, de modo que a dos responsáveis respeitou o lapso legal. Outrossim, quanto à dissolução irregular da empresa, que restou caracterizada à vista de ter sido infrutífera a citação postal.

O *fumus boni juris* na medida cautelar intentada para conferir efeito suspensivo a recurso excepcional está estreitamente relacionado à sua admissibilidade. Embora evidentemente não se cogite de examinar o mérito, é indispensável o reconhecimento de seu cabimento, assim entendido seus requisitos genéricos e específicos, nos termos em que prescreve a Súmula 123 do STJ ("*a decisão que admite, ou não, recurso especial deve ser fundamentada, com o exame*

de seus pressupostos gerais e constitucionais"). Ressalte-se que, no caso em exame, considerado o duplo fundamento da decisão colegiada, a plausibilidade do recurso deve estar configurada para ambos.

O problema de a interrupção da prescrição, nos moldes do artigo 174 do CTN, surtir efeito para o devedor e para o responsável tributário foi submetido à sistemática dos recursos repetitivos no STJ, conforme evidencia a decisão do Ministro Herman Benjamin:

Trata-se de Recurso Especial interposto, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição da República, contra acórdão assim ementado:

EXECUÇÃO FISCAL. Sócios-gerentes. Responsabilidade solidária. CTN, art. 135. Prescrição. LF n° 8.630/80. CTN, art. 174, § único, inciso I. 1. Exceção de pré-executividade. Prescrição. A prescrição, se demonstrada de plano, pode ser argüida na execução. STJ, ERE n° 388.000-RS, 1ª Seção, Rei José Delgado. REsp n° 769.152-RS, 2ª Turma, 24-10-2006, Rei João Otávio de Noronha. - 2. Responsabilidade solidária. A Jurisprudência admite a inclusão do sócio como responsável solidária em caso de dissolução irregular da sociedade e em determinadas situações de fato. Pedido de inclusão que, ante a dissolução irregular da empresa, tem esteio na lei. - 2. Prescrição. Actio nata. CTN, art. 174. CPC, art. 219, § 4o. LF n° 6.830/80, art. 8º, § 2º. Decurso superior a cinco anos entre a citação da devedora e a citação dos sócios. Princípio da actio nata. 3. A pretensão da Fazenda de ver satisfeito seu crédito, ainda que por um pagamento a ser atendido pelo responsável tributário, nos termos do art. 135 do CTN, surge com o inadimplemento da dívida tributária após sua regular constituição. A teoria da actio nata não leva à conclusão de que a prescrição quanto ao sócio só teria início a partir do deferimento do pedido de redirecionamento da execução fiscal. 4. **Não há que se falar no transcurso de um prazo prescricional em relação ao contribuinte e outro referente ao responsável do art. 135 do CTN. Ambos têm origem no inadimplemento da dívida e se interrompem, também conjuntamente, pelas causas previstas no art. 174 do CTN. REsp n° 975.691-RS, 2ª Turma, 9-10-2007, Rei Castro Vieira. REsp n° 1.047.736-RS, STJ, 1ª Turma, 17-6-2008, Rei Teori Albino ZavasckL Citada a empresa em 1998, o direcionamento da execução contra os sócios em 2007 esbarra no decurso do prazo prescricional - Agravo desprovido (fl. 221, e-STJ). (REsp n° 1.201.993-SP; Rel. Min. Herman Benjamin; decisão de 02/09/10)**

A solução dessa questão terá repercussão direta no caso dos autos, na medida em que, se ficar decidido que a interrupção afeta devedor e responsável, então não se terá configurado a prescrição para a inclusão dos sócios. Do contrário, os recorrentes estarão a salvo do fisco. Inegável, portanto, a relevância da argumentação, nesse aspecto.

No que toca à caracterização da dissolução irregular da sociedade por meio tentativa frustrada de citação postal, o STJ já teve ocasião de se pronunciar diversas vezes:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DO SÓCIO. VIOLAÇÃO DO ART. 135 DO CTN NÃO CARACTERIZADA. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RESP 1.101.728/SP. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. VERIFICAÇÃO. SÚMULA 07/STJ.

1. Somente a existência de dolo no inadimplemento da obrigação configura infração legal necessária à efetivação da responsabilidade do sócio. REsp 1.101.728/SP, da relatoria do Min. Teori Zavascki, representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC).

2. A alegada dissolução irregular da sociedade foi expressamente rechaçada pelo acórdão a quo, sendo certo que o alcance de entendimento diverso demandaria o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, o que é vedado em sede de recurso especial, ante o enunciado sumular 07/STJ.

3. Ademais, a mera devolução do aviso de recebimento sem cumprimento não basta, por si só, à caracterização de que a sociedade foi irregularmente dissolvida. Precedentes. Agravo regimental improvido.

AgRg no Ag 1314562 / RS; AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2010/0100967-2; Rel. Min. Humberto Martins; 2ª Turma; DJe 04/02/2011)

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

1. A orientação jurisprudencial do STJ firmou-se no sentido de que "a imputação da responsabilidade prevista no art. 135, III, do CTN, não está vinculada apenas ao inadimplemento da obrigação tributária, mas à configuração das demais condutas nele descritas: práticas de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos" (REsp 820481/PR, rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 23.11.2007).

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

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

4. Agravo regimental não-provido.

(AgRg no REsp 1075130 / SP; AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2008/0155530-9; Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES; 2ª Turma; DJe 02/12/2010)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTROVÉRSIA SOBRE A POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DO SÓCIO NO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. SUPOSTA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. É firme a orientação desta Corte no sentido de não ser possível a inclusão de diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica no polo passivo da execução fiscal, quando não estiver configurada a prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, ou, ainda, a dissolução irregular da sociedade. A simples falta de pagamento do tributo associada à inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora, por si só, não enseja a responsabilidade do sócio, tendo em vista que a responsabilidade prevista no art. 135, III, do CTN, não é objetiva.
 2. A Primeira Seção, na assentada do dia 11 de março de 2009, ao julgar o REsp 1.101.728/SP (Rel. Min. Teori Albino Zavascki), mediante a utilização da nova metodologia de julgamento de recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil (introduzido pela Lei 11.672/2008), referendou o posicionamento já reiteradamente adotado no âmbito das Primeira e Segunda Turmas no sentido de que "a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária dos sócios, prevista no art. 135 do CTN".
 3. No caso dos autos, não há como ilidir a conclusão da instância ordinária sobre prova da dissolução irregular da sociedade. Assim, é inviável o reexame de matéria fática em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).
 4. A decisão do Tribunal Regional foi no sentido de que a mera tentativa de citação frustrada, por aviso de recebimento, não enseja indício de dissolução irregular. Desse modo, não procede a alegação da FAZENDA de que, nos EREsp 852.437/RS, esta Corte teria decidido de maneira contrária ao que decidiu a Turma Regional. A situação fática é outra, porquanto, no referido julgado, consignou-se que caracteriza indício de dissolução irregular a prova de citação frustrada lavrada, mediante certidão, por oficial de justiça.
 5. Saliente-se que, com base no suporte probatório dos autos, o Juízo de 1º grau decidiu que o nome do sócio não constava na CDA (fl. 71).
 6. Em casos semelhantes, vem decidindo esta Corte que, "não constando da CDA o nome do sócio, a Fazenda Pública deve comprovar a infração a lei, contrato social ou estatuto ou a dissolução irregular da sociedade para fins de redirecionar a execução contra aquele". (EDcl no REsp 848.643/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 16.4.2007)
 7. Agravo regimental desprovido.
- AgRg no REsp 1080295 / SP; AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2008/0177309-3; Rel. Min Denise Arruda; 1ª Turma; DJe 04/05/2009)

TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE - ART. 135, III, CTN - DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE SOCIEDADE - DEVOLUÇÃO DE AR - PRECEDENTES.

1. A tese da agravante é a de que a impossibilidade de localização da empresa induz, por si só, à presunção de que houve dissolução irregular.
 2. Entendeu o Tribunal, com base no art. 135, inciso II, CTN, que os sócios não-inscritos na CDA respondem apenas pelos tributos devidos e não-pagos, quando provada for sua incursão nos atos "ultra vires societatis" e em condutas fraudatórias. Entendimento pacífico do STJ, ao estilo do EREsp 702.232/RS.
 3. Se a execução é proposta somente contra a sociedade, como se dá neste processo, ao estilo da CDA de fls.17, a Fazenda Pública deve comprovar a infração à lei, contrato social ou estatuto ou a dissolução irregular da sociedade, para fins de mover a execução contra o sócio, pois o simples inadimplemento da obrigação tributária principal ou a ausência de bens penhoráveis da empresa não ensejam o redirecionamento.
 4. A mera devolução do aviso de recebimento sem cumprimento não basta, por si só, à caracterização de que a sociedade foi irregularmente dissolvida.
- Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp 1074497 / SP; AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2008/0155572-6; Rel. Min. Humberto Martins; 2ª Turma; DJe 03/02/2009)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INOVAÇÃO DE TESE. OMISSÃO INEXISTENTE. NÃO-CONFIGURAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535, II, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR.

1. Não se configura ofensa ao artigo 535, II, do CPC quando o acórdão recorrido apreciou, de forma expressa e devidamente fundamentada, todos os pontos indicados pelo recorrente como omitidos. Ademais, é vedada a inovação de teses em embargos de declaração e, por tal razão, inexistente omissão em acórdão que julgou a apelação sem se pronunciar sobre matéria não arguida nas razões do agravo de instrumento. Precedentes.
2. Controvérsia a respeito das circunstâncias em que é possível a responsabilização do sócio-gerente de empresa que figura no pólo passivo de execução fiscal pelo não-pagamento dos débitos tributários.
3. Entendimento desta Corte assentado no sentido de que a não-localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. Primeira Seção, EREsp 716.412.

4. Entretanto, na espécie, ao decidir a controvérsia, o Tribunal a quo se baseou na premissa fática de que a frustração da citação se deu por simples devolução do aviso de recebimento, externando peculiaridade que afasta a presunção imediata de dissolução irregular, porquanto não houve certificação, por oficial de justiça (que tem fé pública), de que a empresa não funcionava mais no endereço fornecido, mas apenas a devolução do aviso de recebimento da citação enviada pelo correio.

5. Considerando essa particularidade e concluindo pela impossibilidade de que a presunção juris tantum de dissolução irregular decorreu de simples informação dos correios, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa". REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008.

6. Recurso especial não-provido.

(REsp 1072913 / SP; RECURSO ESPECIAL2008/0148649-0; Rel. Min. Benedito Gonçalves; 1ª Turma; DJe 04/03/2009)

Razoável, portanto, a alegação de violação ao artigo 135, inciso III, do CTN deduzida pelo requerente no recurso especial, à vista do entendimento de que a mera devolução do aviso de recebimento, sem que tenha sido tentada a citação por oficial de justiça, não é suficiente para configurar a dissolução irregular da sociedade.

Está, portanto, demonstrada a relevância jurídica do pedido cautelar. A par dessa questão, tem-se que enfatizar a difícil reparação do dano causado e a necessidade de sustar antecipadamente os seus efeitos sobre os sujeitos passivos da exação em questão, caso das requerentes. Nesse sentido, a execução fiscal prosseguirá, com a consequente constrição de seus bens. Configurados, assim, os requisitos da medida em exame.

Por fim, cumpre ressaltar que a cautelar inominada em casos que tais constitui medida que se exaure em si mesma, não depende da ulterior efetivação da citação da requerida, nem tampouco de contestação, uma vez que representa mero incidente peculiar ao julgamento dos recursos excepcionais, consoante tem enfatizado, em sucessivas decisões, precedentes do Supremo Tribunal Federal (RTJ 167/51, Rel. Min. MOREIRA ALVES - AC 175-QO/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO - Pet 1.158-AgR/SP, Rel. Min. FRANCISCO REZEK - Pet 1.256/SP, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE - Pet 2.246-QO/SP, Rel. Min. MOREIRA ALVES - Pet 2.267/PR, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE - Pet 2.424/PR, Rel. Min. ILMAR GALVÃO - Pet 2.466-QO/PR, Rel. Min. CELSO DE MELLO - Pet. 2.514/PR, Rel. Min. CARLOS VELLOSO).

Ante o exposto, **defiro o efeito suspensivo requerido para o recurso especial.**

Apense-se ao principal.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.
André Nabarrete
Vice-Presidente

Expediente Nro 12356/2011

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS E ESPECIAIS - RPEX

DESPACHOS/DECISÕES PROFERIDAS PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0308949-04.1998.4.03.6106/SP
2001.03.99.055808-5/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELADO : DONALDO GARCIA PINATTI
ADVOGADO : FABIO DA SILVA ARAGAO

No. ORIG. : 98.03.08949-8 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

O corréu Donaldo Garcia Pinatti foi intimado, em 27.04.2011 (fl. 761), para que constituísse novo advogado no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de defensor dativo. Decorrido o interregno assinalado sem manifestação, os autos foram remetidos à Defensoria Pública da União, em 26.05.2011 (fl. 762), a qual contra-arrizou (fls. 765/769). Assim, considerado que foi dada oportunidade ao acusado de indicar novo advogado, mas ficou-se inerte no prazo assinalado e, em observância aos princípios da celeridade e da economia processual, defiro a vista dos autos ao defensor constituído, às fls. 763/764, por 48 horas, sem devolução de prazo para apresentação de novo contra-arrazoado. Cientifique-se a Defensoria Pública da União de que não atuará mais a favor do réu.

Especifique-se o ofício ao Cartório de Registro Civil das Pessoas Naturais (fl. 775) para que envie o original da respectiva certidão de óbito e, após a juntada, remeta-se o feito ao Parquet.

Intime-se.

Publique-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Expediente Nro 12326/2011

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0015574-58.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.015574-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

IMPETRANTE : Ministério Público Federal

ADVOGADO : WILSON ROCHA ASSIS

IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS

INTERESSADO : JOSE CABRAL DA SILVA e outro

: CARMEN ALVES JARDES

No. ORIG. : 00005664220094036004 1 Vr CORUMBA/MS

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pleito liminar, impetrado pelo Ministério Público Federal contra ato do Juízo Federal da 1ª Vara de Corumbá/MS, que indeferiu pleito ministerial, consubstanciado na requisição das certidões de antecedentes criminais, nos autos da Ação Penal nº 0000566-42.2009.403.6004.

Deferida liminar (fls.33º e 34).

Requisitadas, foram prestadas informações (fls.41/45).

Parecer da Procuradoria Regional da República em prol de se julgar o *writ* extinto sem resolução do mérito, ante a perda do objeto superveniente, ao argumento de que o Juízo de 1º grau reconsiderara a decisão impugnada, tendo requisitado as certidões criminais (fls.47/48).

O Juízo Federal informa que requisitara as certidões criminais dos acusados, o que acarreta a perda de objeto do presente writ

Destarte, acolho o parecer do órgão ministerial e julgo prejudicado o presente mandado de segurança, com supedâneo no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Oportunamente, arquivem-se os presentes autos.

P.Int.

Comunique-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00002 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0023150-05.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.023150-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
PARTE AUTORA : CONDOMINIO CONJUNTO RESIDENCIAL DAS NACOES III
ADVOGADO : GILBERTO BARBOSA
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00039460820114036100 JE Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo D. Juizado Especial Federal Cível de São Paulo em face do D. Juízo Federal da 2ª Vara Federal de São Paulo, ambos da Seção Judiciária de São Paulo, nos autos da ação de cobrança autuada sob o nº 0003946-08.2011.4.03.6100.

Relata o suscitante que a ação foi primeiramente distribuída à 2ª Vara Federal de São Paulo, tendo o MM. Juiz Federal suscitado declinado da competência para o Juizado Especial Federal de Santos, ao fundamento que o valor atribuído à causa é inferior à 60 salários-mínimos, o que caracteriza a competência absoluta do Juizado para processar e julgar a ação, nos termos do artigo 3º, *caput* e § 3º da Lei nº 10.259/01.

Afirma o suscitante, todavia, que o condomínio não é legitimado para propor ação perante os Juizados Especiais, face a ausência de previsão legal, posto que não incluído dentre aqueles arrolados no § 1º do artigo 8º da Lei nº 9.099/95 e inciso I do artigo 6º da Lei nº 10.259/2001.

Requer seja dado provimento ao presente conflito para declarar competente para processar e julgar a causa o D. Juízo da 2ª Vara Federal de São Paulo.

É o relatório.

Aplico a regra contida no artigo 120, § único, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a decidir de plano o conflito de competência cuja questão suscitada é objeto de jurisprudência dominante no próprio tribunal e nos Tribunais Superiores. É o caso dos autos.

A Lei nº 10.259/2001, que dispõe sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, determina no artigo 6º:

Art. 6º Podem ser partes no Juizado Especial Federal Cível:

I - como autores, as pessoas físicas e as microempresas e empresas de pequeno porte, assim definidas na Lei no 9.317, de 5 de dezembro de 1996;

II - como rés, a União, autarquias, fundações e empresas públicas federais.

Não obstante, o artigo 3º da mesma Lei prevê que "o Juizado Especial Cível tem competência para conciliação, processo e julgamento das causas cíveis de menor complexidade, assim consideradas: (...) II - as enumeradas no art. 275, inciso II, do Código de Processo Civil", valendo lembrar que aí se incluem as ações objetivando "a cobrança ao condômino de quaisquer quantias devidas ao condomínio".

Dirimindo a questão, a C. Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça se posicionou no sentido de que diante de duas ou mais interpretações possíveis dos textos legais, a solução deve ser buscada nos princípios que orientam os Juizados Especiais, prevalecendo aquela que melhor atenda aos princípios que orientam a norma em questão.

Nessa esteira, restou decidido que:

"... o princípio norteador dos Juizados Especiais é a célere solução dos conflitos de menor complexidade. Por conseqüência, o critério da expressão econômica da lide prepondera sobre o da natureza das pessoas no pólo ativo na definição da competência do Juizado Especial Federal Cível.

Em vista de tal diretiva e considerando que se trata de competência absoluta (art. 3º, §3º, Lei n.º 10.259/2001), é certo que o condomínio que pretenda cobrar dívidas de até 60 salários mínimos da União, autarquias, fundações e empresas

públicas federais, como é a hipótese do autos, deve deduzir sua pretensão perante os Juizados Especiais Federais." (CC nº 73681/PR, Segunda Seção, Rel. Nancy Andrighi, DJ 16/08/2007, p. 284)

Também é nesse sentido o julgado proferido pela Primeira Seção deste Tribunal Regional Federal nos autos do Conflito de Competência nº 2007.03.00.056114-2, da Relatoria do E. Desembargador Federal Nelton dos Santos, julgado na sessão de 21.01.2010. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA PROMOVIDA POR CONDOMÍNIO EM FACE DE EMPRESA PÚBLICA FEDERAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL COMUM. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça são no sentido de que compete aos Tribunais Regionais Federais processar e julgar os conflitos de competência entre Juizados Especiais Federais e Juízos Federais comuns, desde que ambos os juízos envolvidos pertençam a uma mesma região. 2. Ao tempo em que se dava por competente para processar e julgar os conflitos suscitados entre Juizados Especiais Federais e Juízos Federais comuns, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que os condomínios podem figurar como autores nos Juizados Especiais Federais (STJ, 2ª Seção, CC 73681/PR, rel. Min. Nancy Andrighi, unânime, DJ 16/8/2007, p. 284). 3. Conflito de competência julgado improcedente.

Igual entendimento adotou o Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. CONDOMÍNIO. 1. A jurisprudência desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça é unânime em admitir que o condomínio seja autor nos Juizados Especiais Federais. 2. O princípio norteador dos Juizados Especiais é a célere solução dos conflitos de menor complexidade e assim, o critério da expressão econômica da lide prepondera sobre o da natureza das pessoas no pólo ativo na definição da competência do Juizado Especial Federal Cível. 3. Considerando que se trata de competência absoluta, é certo que o condomínio que pretenda cobrar dívidas de até 60 salários mínimos da União, deve deduzir sua pretensão perante os Juizados Especiais Federais. (AG 200904000412810, Quarta Turma, Relatora Des. Federal Marga Inge Barth Tessler, D.E. 24/05/2010)

Verifica-se dos documentos que instruíram o presente conflito que o valor atribuído à causa na petição inicial foi de R\$ 7.213,90 (sete mil, duzentos e treze reais e noventa centavos), inferior à 60 (sessenta) salários-mínimos, ensejando a competência para o processamento e julgamento do feito ao Juizado Especial Cível.

Por esses fundamentos, nos termos do artigo 120, § único, do Código de Processo Civil, **julgo improcedente** o presente conflito negativo de competência para declarar a competência do DD. Juízo suscitante do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo para processar e julgar a ação o nº 0003946-08.2011.4.03.6100.

Intimem-se e Oficie-se.

Após, observados os prazos recursais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

Boletim Nro 4594/2011

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 1103354-79.1998.4.03.6109/SP
2002.03.99.035547-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
EMBARGADO : ANTONIO VILELA PEPE e outro
: LUIZ PAOLIERI NETO
ADVOGADO : ADILSON BASSALHO PEREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 98.11.03354-4 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS INFRINGENTES. SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. REAJUSTE DE VENCIMENTOS. IRSM - PERCENTUAL DE 47,94%. LEI 8.676/93. EMBARGOS INFRINGENTES A QUE SE NEGA PROVIMENTO, PARA ACOMPANHAR O VOTO VENCEDOR.

Não há que se falar em violação a direito adquirido, uma vez que a revogação do artigo 1º da Lei 8.676/93 ocorreu em data anterior ao término do período aquisitivo ao reajuste, qual seja, o bimestre compreendido pelos meses de janeiro e fevereiro de 1994.

A possibilidade de reedições de medidas provisórias, antes da Emenda Constitucional nº 32/2001, desde que feita no prazo de eficácia de 30 dias, é disciplinada na Súmula 651 do Suprem Tribunal Federal.

Embargos infringentes a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00002 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0001591-78.2005.4.03.6118/SP

2005.61.18.001591-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ : JOSE LIMA
ADVOGADO : JERSON DE SOUZA JUNIOR e outro
EMBARGANTE : INAIA MARIA VILELA LIMA
ADVOGADO : PAULO BAUAB PUZZO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. SUPERVENIENTE REDUÇÃO DO PRAZO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. RECURSO PROVIDO.

1. Segundo o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a prescrição intercorrente segue o mesmo prazo da prescrição, a qual recebeu contínuas alterações normativas.
2. Ainda que o prazo de prescrição seja, ao tempo do ajuizamento da ação, trintenário, diante de todas as alterações normativas, a decretação da prescrição intercorrente deve observar o prazo prescricional conforme a legislação vigente ao tempo em que é determinado o arquivamento do feito.
3. O despacho que determinou o arquivamento do feito foi proferido após 1º/03/1989, quando as contribuições sociais voltaram a ter natureza tributária com prazo prescricional de 5 anos.
4. Embargos infringentes a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

Boletim Nro 4593/2011

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0050584-61.1995.4.03.6100/SP
97.03.083465-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ADVOGADO : CLAUDIA MARIA SILVEIRA e outros
EMBARGADO : LASARINA ELEUTERIO DE CAMILLO e outros
: MANOEL MARTINS FERNANDES
: MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA DE JESUS
: MARIA DE FATIMA BRANDAO
: MARIA LUIZA ALVES PALAIA
: NEUZA MARIA DA SILVA
: PAULINA VIEIRA DE PAULA
: VERA LUCIA TAMBEIRO
: ZELIA PIMENTA DA SILVA
ADVOGADO : EDUARDO TOFOLI
No. ORIG. : 95.00.50584-3 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS INFRINGENTES. SERVIDORES PÚBLICOS CIVIS. PERCENTUAL DE 28,86%. EXTENSÃO. LEIS Nº 8.622/93 E 8.627/93. OBSERVAÇÃO DE REAJUSTES DIFERENCIADOS CONCEDIDOS PELA LEI Nº 8.627/93.

Não há que se falar em perda de interesse processual pela superveniência da Medida Provisória 1.704/98, uma vez que não foi demonstrado nos autos haver sido firmada transação entre os autores e a parte ré, nos termos do art. 7º da Medida Provisória nº 1.704/98.

O índice de reajuste de 28,86% concedido aos militares pelas Leis 8622/93 com modificações introduzidas pela Lei 8627/93 é extensivo aos servidores civis, em face do disposto no art. 37, X e art. 5º, *caput*, da C.F., que asseguram o tratamento isonômico na revisão geral da remuneração dos servidores públicos civis e militares. Súmula 672 do STF. Embargos infringentes desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0606093-02.1995.4.03.6105/SP
98.03.092206-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : YANMAR DO BRASIL S/A e outro
: CIA YANMAR DISTRIBUIDORA DE MAQUINAS
ADVOGADO : MARCELO VIDA DA SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 95.06.06093-2 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL - LEI Nº 7.787/89 - EXPRESSÃO "AVULSOS, AUTÔNOMOS E ADMINISTRADORES" - COMPENSAÇÃO - LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO - COMPROVAÇÃO DA TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO - DESNECESSIDADE.

1. A compensação deve ser realizada independentemente da prova de que não ocorreu o repasse da exação ao bem ou serviço, afastando-se o §1º, artigo 89, da Lei nº 8.212/91.
2. Embargos infringentes a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

Boletim Nro 4544/2011

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0000112-93.1999.4.03.6107/SP
1999.61.07.000112-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SANIA MARIA THOME DE MENEZES
ADVOGADO : PAULO MARTINS LEITE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
PARTE AUTORA : FERNANDO THOME DE MENEZES
: EURICO BENEDITO FILHO
: OSCAR ZAIDEN DE MENEZES FILHO
: TRANSPORTADORA ARACAFRIGO LTDA e outros
ADVOGADO : PAULO MARTINS LEITE e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. ART. 13 DA LEI 8.620/93. VIOLAÇÃO À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.]
3. Não se discute nos autos qualquer tese acerca da constitucionalidade ou não do art. 13 da Lei nº 8.620/93, haja vista a aplicação do art. 135 do Código Tributário Nacional, norma geral de direito tributário, que prevalece sobre as regras veiculadas em lei ordinária.
4. O Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, declarou a inconstitucionalidade formal do art. 13 da Lei 8.620/93, permitindo que os demais Tribunais decidam a mesma controvérsia, independentemente de manifestação do Pleno ou Órgão Especial.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0012284-84.2001.4.03.0000/SP
2001.03.00.012284-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETO
: SILVIA FEOLA LENCIONI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE
INTERESSADO : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
: CECIL LANGONE S/A LAMINACAO DE METAIS
No. ORIG. : 93.00.02531-7 18 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE PREJUDICADOS - AUSÊNCIA DOS VÍCIOS A QUE SE REFERE O ARTIGO 535 DO CPC.

1. Prejudicado o pedido de juntada do voto vencido.
2. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
3. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
4. O aresto foi expresso ao considerar que o retorno dos juros estornados, sem que a instituição financeira pudesse influenciar a decisão do Juízo de origem, viola as garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa, revelando-se incabível a alegação de omissão deduzida nos embargos de declaração.
5. O enunciado 271 da súmula do Superior Tribunal de Justiça não trata de juros remuneratórios (objeto deste mandado de segurança), sendo irrelevante para a solução da causa.
6. Ainda que os embargos de declaração pretendam expressa manifestação a respeito de dispositivos legais, seu acolhimento depende da existência dos vícios a que se refere o art. 535 do Código de Processo Civil.
7. - Embargos declaratórios parcialmente prejudicados e, no restante, rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar parcialmente prejudicados os embargos de declaração e, no restante, rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0011303-45.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.011303-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : VALDIR BENEDITO RODRIGUES

INTERESSADO : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
LITISCONSORTE PASSIVO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
LITISCONSORTE PASSIVO : VOTORANTIM CELULOSE E PAPEL S/A
No. ORIG. : 91.07.10950-4 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE PREJUDICADOS - AUSÊNCIA DOS VÍCIOS A QUE SE REFERE O ARTIGO 535 DO CPC.

1. Prejudicado o pedido de juntada dos votos vencidos.
2. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
3. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
4. O aresto foi expresso ao considerar que o retorno dos juros estornados, sem que a instituição financeira pudesse influenciar a decisão do Juízo de origem, viola as garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa, revelando-se incabível a alegação de omissão deduzida nos embargos de declaração.
5. O enunciado 271 da súmula do Superior Tribunal de Justiça não trata de juros remuneratórios (objeto deste mandado de segurança), sendo irrelevante para a solução da causa.
6. Ainda que os embargos de declaração pretendam expressa manifestação a respeito de dispositivos legais, seu acolhimento depende da existência dos vícios a que se refere o art. 535 do Código de Processo Civil.
7. Embargos de declaração parcialmente prejudicados e, no restante, rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar parcialmente prejudicados os embargos de declaração e, no restante, rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0034691-40.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.034691-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : ANDRE RODRIGUES SARMENTO FILHO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : FLAVIA CYNTHIA RIBEIRO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : VALDIR SERAFIM
No. ORIG. : 2005.03.99.019310-6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DOS VÍCIOS A QUE SE REFERE O ARTIGO 535 DO CPC.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A extinção do processo sem resolução de mérito não demanda a apreciação do acervo probatório, tendo em vista a prejudicialidade das questões de mérito arroladas pelas partes para solução da controvérsia.
4. A aferição das condições da ação e dos pressupostos processuais decorre, tão somente, da causa de pedir narrada na inicial, diante do acolhimento, na ordem processual em vigor, da teoria da asserção.
5. Sendo vedada a reapreciação da prova na ação rescisória, não há que se falar em omissão quanto à juntada do comprovante de notificação, uma vez que tal controvérsia foi dirimida na ação originária.
6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 96.03.056759-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : COITO TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : SILENE MAZETI e outros
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 94.00.00235-7 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

- I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.
- II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.
- III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.
- IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 1402610-67.1996.4.03.6113/SP
97.03.085712-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : JOEL FURINI
ADVOGADO : SILVIA CRISTINA DE MELLO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.14.02610-3 1 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. EMBARGOS INFRINGENTES. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE COMBUSTÍVEIS (DECRETO-LEI Nº. 2.288/86). PRAZO PRESCRICIONAL.

- I. Nos termos do artigo 557, caput, do CPC, o relator poderá negar seguimento ao recurso se estiver em confronto com jurisprudência dominante do Tribunal.
- II - Segundo entendimento fixado por esta E. Segunda Seção, em 15 de agosto de 2006, o termo inicial quinquenal previsto no CTN somente se inicia após o decurso do prazo de 03 anos do artigo 16 do Decreto-lei n. 2.288/86, para fins de requerer a restituição de quantia paga a título de empréstimo compulsório sobre combustíveis, ou seja, 1º.01.89;

logo, somente em 1º.01.97 está definitivamente prescrito o prazo para requerer a devolução dos valores recolhidos a este título.

III - Distribuída a ação repetitória em 24.07.1996 está indubitavelmente dentro dos limites fixados pela E. Segunda Seção deste Tribunal, donde se mantém o entendimento da inocorrência de prescrição, porém sob fundamento diverso.

IV. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0014270-82.1996.4.03.6100/SP
1999.03.99.088571-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE MOFARREJ
ADVOGADO : MARCELO AZEM MOFARREJ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.14270-0 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Boletim Nro 4578/2011

ACÓRDÃOS:

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001494-16.1997.4.03.6100/SP

1999.03.99.009539-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : SALATEC COM/ DE COLAS E VEDANTES S/A
ADVOGADO : ALEXANDRE HONORE MARIE THIOLLIER FILHO
: MARCELLO DE CAMARGO TEIXEIRA PANELLA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.00.01494-0 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ADESÃO AO PARCELAMENTO INSTITUÍDO PELA LEI Nº 11.941/2009. VERBA HONORÁRIA DEVIDA E FIXADA EM R\$ 1.000,00. VALOR ADEQUADO PARA FIXAR O TRABALHO DO CAUSÍDICO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A adesão ao parcelamento condiciona o contribuinte à desistência de qualquer ação relativa aos débitos com a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação e, não sendo a hipótese do § 1º do art. 6º da Lei nº 11.941/2009, os honorários advocatícios são devidos no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais).

2. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002805-42.1997.4.03.6100/SP

1999.03.99.009540-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : SALATEC COM/ DE COLAS E VEDANTES S/A
ADVOGADO : MARCELLO DE CAMARGO TEIXEIRA PANELLA
: ALEXANDRE HONORE MARIE THIOLLIER FILHO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.00.02805-4 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ADESÃO AO PARCELAMENTO INSTITUÍDO PELA LEI Nº 11.941/2009. VERBA HONORÁRIA DEVIDA E FIXADA EM R\$ 1.000,00. VALOR ADEQUADO PARA FIXAR O TRABALHO DO CAUSÍDICO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A adesão ao parcelamento condiciona o contribuinte à desistência de qualquer ação relativa aos débitos com a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação e, não sendo a hipótese do § 1º do art. 6º da Lei nº 11.941/2009, os honorários advocatícios são devidos no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais).

2. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0511591-29.1998.4.03.6182/SP
1999.03.99.111097-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : EXAREL ARAMES FINOS LTDA
ADVOGADO : MARIA ISABEL TOSTES DA C BUENO PELUSO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.05.11591-7 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS. LEI 11.941/2009. RENÚNCIA. HOMOLOGAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. EQUIDADE. AGRAVO INTERNO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Às execuções fiscais promovidas pelo Instituto Nacional do Seguro Social para satisfação de seus créditos, não se aplica o Decreto-Lei nº 1.025/1969, até o advento da Lei 11.457/2007. Precedentes.
2. Tratando-se de ações autônomas, cabível a condenação em honorários advocatícios distintamente às ações de execução fiscal e aos embargos à execução fiscal. Precedentes.
3. Os honorários advocatícios incluídos na consolidação dos débitos de que trata o art. 16, inc. V, da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 06/2009 são aqueles referentes à ação de execução, não aos embargos à execução.
4. A dispensa ao pagamento de honorários do art. 6º, §1º, da Lei nº 11.941/2009 é aplicável somente aos casos em que se pretende a "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos". Precedentes.
5. Decisão que homologa renúncia ao direito em que se funda a ação tem caráter eminentemente declaratório, ensejando a fixação equitativa dos honorários advocatícios.
6. Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** ao agravo legal, para o exclusivo fim de condenar a embargante ao pagamento de honorários advocatícios em favor da embargada, fixados em 1% (um por cento) do valor do débito consolidado, com fundamento no art. 20, §§3º e 4º, do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0052968-55.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.052968-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : PAULO RAFAEL E CIA LTDA
ADVOGADO : MIGUEL BECHARA JUNIOR
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE.

1- A decisão de fls. fixou a correção monetária de acordo com a previsão do artigo 89, § 6º da Lei nº8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina que sejam observados os **mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição**, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, bem como determinou a aplicação da taxa SELIC a partir de **01/01/1996**, de acordo com o estatuído pelo artigo 39, da Lei nº 9.250/95, sem a acumulação de outros índices de atualização monetária ou juros conforme precedentes desta turma (AC 2000.6107.005928-8; AC 2000.61.00.016568-3; AMS 1999.61.00.020230-4; AC 2002.03.99.007874-2 e AC 1999.61.00.059647-1).

2- Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

3- Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000473-19.1999.4.03.6105/SP
1999.61.05.000473-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE : CIA DE BEBIDAS IPIRANGA

ADVOGADO : FERNANDO CORREA DA SILVA

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) e outro.

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA JULGADA MONOCRATICAMENTE - RECURSO QUE APENAS REITERA OS ARGUMENTOS DA APELAÇÃO - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO.

1. O agravo legal manifestamente é inadmissível vez que a autora simplesmente reitera os argumentos da apelação sem questionar porque o apelo não poderia ser julgado monocraticamente.

2. O emprego de recurso manifestamente inadmissível merece a censura do § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil, com multa de 1% do valor da causa corrigido.

3. Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo legal com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004257-67.1999.4.03.6181/SP
1999.61.81.004257-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : Justica Publica

APELADO : APPARECIDA LAMANA CAPATO

: ROBERTO CAPATTO

ADVOGADO : MANOEL JOSE DE GODOI e outro

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. ARTIGO 168-A, §1º, INCISO I, C.C O ARTIGO 71, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. DIFICULDADES FINANCEIRAS COMPROVADAS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA QUE SE APLICA. APELAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL DESPROVIDA.

1. Denúncia que imputa ao apelado ROBERTO CAPATTO e à corré APPARECIDA LAMANA CAPATO a prática do crime descrito no artigo 168-A, §1º, inciso I, em continuidade delitiva, porque, na qualidade de responsáveis legais da empresa "Indústria e Comércio de Cordoalhas Ivelise Ltda", deixaram de recolher, no prazo legal, contribuições destinadas à Previdência Social e que foram descontadas dos salários de seus funcionários, referentes ao período de agosto a outubro de 1991, tendo sido lavrada a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD nº 31.840.595-4 no valor de R\$4.132,16 (quatro mil, cento e trinta e dois reais e dezesseis centavos).
2. A peça acusatória relata que o valor total do débito referente a NFLD nº 31.840.595-4 foi obtido mediante o desconto dos débitos referentes aos períodos prescritos (08/90 a 12/90 e 01/91 a 07/91), relacionados no discriminativo do débito consolidado.
3. A C. Primeira Turma desta Corte, nos autos dos Habeas Corpus nºs. 2001.03.00.023223-5 e 2001.03.00.023224-7, impetrados em favor de Roberto e Aparecida, respectivamente, declarou extinta a punibilidade dos réus, com fulcro no artigo 34 da Lei nº 9.429/95.
4. Trânsito em julgado do acórdão em relação à corré, prosseguindo-se o feito em relação ao acusado, em virtude da decisão proferida pela Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, que conheceu e deu provimento ao Recurso Especial interposto pelo órgão ministerial.
5. Sentença que absolveu o réu da imputação a que fora denunciado, ao fundamento de estar demonstrado que as contribuições previdenciárias deixaram de ser recolhidas pelo acusado devido à grave dificuldade financeira enfrentada pela empresa, sendo inexigível conduta diversa (artigo 386, inciso V, do Código de Processo Penal, na redação primitiva).
6. A defesa demonstrou que as dificuldades financeiras vivenciadas pela empresa foram diferentes daquelas comuns a qualquer atividade de risco, de modo a caracterizar a inexigibilidade de conduta diversa como excludente de culpabilidade.
7. O artigo 20, *caput*, da Lei n.º 10.522/2002, com a redação dada pela Lei n.º 11.033/2004, autoriza o arquivamento dos autos da execução fiscal, sem baixa na distribuição, quando o valor devido for de até R\$ 10.000,00 (dez mil reais).
8. O valor do débito lançado na NFLD nº 31.840.595-4, descontados os débitos referentes aos períodos prescritos (08/90 a 12/90 e 01/91 a 07/91), relacionados no discriminativo do débito consolidado, como indicado na peça acusatória, é inferior ao patamar legal, sendo plenamente aplicável o princípio da insignificância.
9. O princípio da insignificância tem sido empregado pela jurisprudência no tocante a delitos fiscais outros e não estendê-lo ao crime de apropriação indébita previdenciária tipificada no Código Penal seria conferir tratamento desigual a pessoas que se encontram em situação similar, diferenciando-se tão-somente no tocante à natureza do tributo sonegado, mas que é, no entanto, invariavelmente recolhido pela União Federal.
10. Recurso a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0404389-36.1998.4.03.6103/SP

2000.03.99.000747-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : ALIGRA IND/ E COM/ DE ARGILA LTDA
ADVOGADO : LUIZ LOUZADA DE CASTRO
: FERNANDO CISCATO SILVA SANTOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.04.04389-0 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

1- Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

2- Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535, do CPC.

3- Embargos de declaração da Impetrante e da União Federal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019389-39.1987.4.03.6100/SP
2000.03.99.070085-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : MARIA DA SILVA RUIZ e outro
: ERNESTO RUIZ TRUJILLO
ADVOGADO : EDUARDO ANDRADE MAFRA CARDOSO e outro
INTERESSADO : CARMINE COZZOLINO e outros
ADVOGADO : ANA LUCIA AMARAL (Int.Pessoal)
CODINOME : CARMO COZZOLINO
INTERESSADO : SERAFINA COZZOLINO
ADVOGADO : ANA LUCIA AMARAL (Int.Pessoal)
CODINOME : SERAFINA SPOSITO
INTERESSADO : ANGELO COZZOLINO
: ADALGISA COZZOLINO
: SANTO COZZOLINO
: CARMELA COZZOLINO
: VICENTE COZZOLINO
: OLGA COZZOLINO
: FELISBERTO COZZOLINO
: ISEUA ZULIANI COZZOLINO
: THEREZA COZZOLINO LO SARDO
: LUIZ LO SARDO
: DOMINGAS COZZOLINO CAPALBO
: MARCO CAPALBO
: EUGENIO COZZOLINO
: MARIA IAD COZZOLINO
ADVOGADO : ANA LUCIA AMARAL (Int.Pessoal)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 87.00.19389-5 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. USUCAPIÃO DE IMÓVEL URBANO LOCALIZADO NO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO. OPOSIÇÃO DA UNIÃO, ARGUMENTANDO QUE O BEM É DE SUA PROPRIEDADE, INTEGRANTE DA ANTIGA "CHÁCARA DA GLÓRIA", ARREMATADA EM 1829 NO INVENTÁRIO DO BISPO DE SÃO PAULO. ALEGAÇÃO NÃO DEMONSTRADA. ADEMAIS, SE VERDADEIRA, O IMÓVEL PERTENCERA A ANTIGO NÚCLEO COLONIAL EMANCIPADO EM 1878. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS.

1. A ré União Federal alegou mas não fez a menor prova de que o imóvel urbano presentemente situado na Rua Mesquita nºs 205 e 207, esquina da Rua Heitor Peixoto, nº 650, Vila Deodoro, bairro do Cambuci, outrora integrou um todo maior cujo domínio coube, no século XIX, à Fazenda Nacional. Nenhum documento foi juntado pela União Federal aos autos, nesse sentido, sendo que a mesma comodamente se esquivou do ônus de provar o óbice à prescrição aquisitiva, tal como lhe era imposto pelos artigos 326 e 333, II, do Código de Processo Civil, dispositivos que atingem tanto o litigante privado quanto o litigante público, já que não existe presunção legal de veracidade do que o Poder Público *alega em juízo na condição de réu* em face de fato constitutivo do direito alheio
2. A alegação de que o imóvel seria público porque inserido no que outrora foi a *Chácara da Glória* não atrai o efeito de imunizar o bem ao usucapião, porquanto - mesmo que fosse verdade - essa área se situa em local de antigo Núcleo Colonial, mas que foi *emancipado*.
3. O antigo "Núcleo Colonial da Glória", criado em 1876 juntamente com outros três núcleos próximos da cidade de São Paulo (Santana, São Caetano e São Bernardo), foi instituído para abrigar colonos imigrantes. Naquele tempo a *Chácara da Glória* foi transferida pelo Governo Imperial para o Ministério da Agricultura pelo Aviso de 23 de outubro de 1876 com o objetivo de atender ao serviço de colonização. Isso ocorreu no início do século XIX após a morte de seu proprietário, Dom Mateus de Abreu Pereira (1742-1824), Bispo de São Paulo, ocasião em que a extensa propriedade foi leiloada e terminou arrematada pela Fazenda Nacional. Esse Núcleo Colonial foi emancipado em **1878**, ainda no tempo do Império, e os colonos que nele residiam acabaram alienando as suas propriedades para novos investidores interessados na valorização dessas terras e na urbanização que à época se estendia pela velha São Paulo. A área hoje corresponde aos atuais bairros do Cambuci, Glória e parte da Aclimação e Vila Mariana, pelo que se verifica o absurdo que é a pretensão da União Federal, já que na verdade a emancipação do "Núcleo Colonial da Glória", em conjunto com o de Santana, **ocorreu oficialmente em 30 de novembro de 1878**, menos de três anos após sua criação
4. A jurisprudência deste Tribunal é firme no sentido de que o Decreto-lei n.º 9.760/46, editado sob a égide da Carta de 1937, não foi recepcionado pela Constituição de 1946.
5. Verificando-se o cumprimento dos requisitos pessoais, reais e formais para a aquisição do domínio através da usucapião, e com o escopo de garantir a estabilidade e a segurança da propriedade, deve ser reconhecida a ocorrência da prescrição aquisitiva, mantendo-se *in totum* a r. sentença. Mantida a condenação da União para arcar com os ônus da sucumbência.
6. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037589-40.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.037589-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : SAVENA VEICULOS S/A
ADVOGADO : FRANKLIN SALDANHA NEIVA FILHO e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA.

1. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça, decidiu, por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.
2. A mencionada tese deve ser aplicada mesmo em caso de tributo declarado inconstitucional pelo STF, seja em controle concentrado ou difuso, ainda que tenha sido publicada Resolução do Senado Federal suspendendo a execução do ato normativo (*REsp 925.554 SP, Min. Mauro Campbell Marques, DJ 22.08.08; AgRg no AgRg no REsp 505.953 RS, Min. Humberto Martins, DJ 05.05.08; EDcl no REsp 441.215 PR, Min. Castro Meira, DJ 02.05.05*).
3. Não é possível aplicar a tese de que o termo inicial do prazo quinquenal deve fluir da publicação do acórdão ou Resolução que declarou a inconstitucionalidade da lei que instituiu ou aumentou o tributo, pelo simples motivo de que tal ato não é condição da ação de repetição, ou seja, podendo ser obtida a declaração de inconstitucionalidade em controle difuso, não há porque correr o prazo somente depois que essa declaração tenha efeito *erga omnes*.
4. Assim, aqueles que efetuaram pagamentos indevidos antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de 10 anos anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante aos pagamentos efetuados após a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de cinco anos.
5. Na espécie, como a demanda foi proposta em 25/09/2000 e o recolhimento da referida contribuição ocorreu em 06/10/89 (fls. 18/19), resta configurada a caducidade do direito à devolução dos valores pagos.
6. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003640-13.2000.4.03.6104/SP

2000.61.04.003640-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : FUNDACAO LUSIADA
ADVOGADO : ROSEANE DE CARVALHO FRANZESE
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.
3. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
4. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.
5. Os embargos de declaração são manifestamente improcedentes e protelatórios devendo ser aplicada a multa de 1% do valor dado à causa

6. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento com aplicação de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014314-47.2000.4.03.6105/SP

2000.61.05.014314-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : BASF S/A e outro. e filial

ADVOGADO : PAULO AUGUSTO GRECO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LC 118/05. NORMA INTERPRETATIVA. JULGAMENTO CONFORME JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DESTA CORTE REGIONAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A ação tem por objeto compensação dos valores recolhidos a título da contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, inicialmente majorada pela Medida Provisória nº 63, de 01/06/1989 e, posteriormente, majorada pelo art. 3º, I, da Lei nº 7.787, de 30/06/1989.

2. Tratando-se de tributo sujeito à sistemática de lançamento por homologação, recolhido em período anterior à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o prazo prescricional quinquenal há de ser contado a partir de sua homologação expressa ou tácita, momento em que se considera extinto o crédito tributário de modo definitivo, já que não mais sujeito à condição resolutória da não-homologação por parte do Fisco (artigo 165, I, combinado com os artigos 156, VII, e 150, § 4º, todos do Código Tributário Nacional). Totaliza-se, portanto, um prazo de dez anos a contar do fato gerador.

4. A questão ficou assentada no âmbito da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 435.835-SC (relator para o acórdão Min. José Delgado, julg. em 24.03.2004); na AI nos EREsp 644736, j. 06.06.2007, DJ 27.08.2007, p.170, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, reconhecendo a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005; e precedente da C. Primeira Seção deste Tribunal, de relatoria da Des. Fed. Vesna Kolmar, Embargos Infringentes na AC 646.270, proc. nº 1999.61.05.000671-7, j. 05/10/2005.

5. Precedente da C. Primeira Seção deste Tribunal, de relatoria do Des. Fed. Vesna Kolmar, Embargos Infringentes no proc. nº 1999.61.05.000671-7, j. 05.10.2005, DJU 17.02.2006.

6. Decisão fundamentada em jurisprudência consolidada desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, cabível julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

7. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000863-37.2000.4.03.6110/SP

2000.61.10.000863-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

AUTOR : MARTHA HARRISS MARANESI

ADVOGADO : CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI
: ELIANA LUCIA FERREIRA
REU : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO DO PODER JUDICIÁRIO FEDERAL. REAJUSTE DE 28,86%. LIMITAÇÃO À ENTRADA EM VIGOR DA LEI 9.421/96. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- 1- Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
- 2- Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
- 3 - Com a incorporação do reajustes de 28,86% aos vencimentos, em face do novo Plano de Cargos e Salários instituído pela Lei 9.421/96, não tem cabimento a pretensão dos demandantes de restabelecer o pagamento de tais valores, sobretudo porque não houve redução de remuneração, visto que o novo padrão de vencimento absorveu a vantagem em testilha.
- 4 - Embargos de declaração da parte autora a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004621-24.2000.4.03.6110/SP
2000.61.10.004621-7/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal Johonsom di Salvo
APELANTE : REINALDO GONZAGA MILANESI
ADVOGADO : ABRAMO RUBENS CUTER e outro
APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE MOEDA FALSA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. RECONHECIMENTO, EM SITUAÇÕES EXCEPCIONAIS. ABSOLVIÇÃO. RECURSO PROVIDO.

1. O apelante foi denunciado e condenado a 3 anos de reclusão e 10 dias-multa, pelo crime do artigo 289, § 1º, do Código Penal, por introduzir em circulação uma cédula de R\$ 5,00 (cinco reais) em Pilar do Sul/SP, ao comprar dois pacotes de pipoca.
2. Flexibilização do princípio da insignificância, aplicado à hipótese dos autos para absolver o apelante ao qual se imputa crime contra a fé pública; resultado da reflexão acerca da proporcionalidade entre os fatos que acontecem no mundo dos fenômenos e as previsões legais. E, ainda, sobre a proporcionalidade do rigor aplicado a determinados tipos legais, considerando que há crimes que capitulam infrações gravíssimas e são apenados de forma mais branda que outros.
3. Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **dar provimento ao recurso de apelação para absolver o réu, em virtude da insignificância da sua conduta**, nos termos do voto do Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, acompanhado pelo voto do Juiz Fed. Convocado ADENIR SILVA, vencida a Relatora, que negava provimento à apelação e, de ofício, alterava a destinação da pena de prestação pecuniária em favor da União.

São Paulo, 21 de junho de 2011.

Johonsom di Salvo
Relator para o acórdão

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002476-83.2000.4.03.6113/SP

2000.61.13.002476-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
AUTOR : ESCRITORIO DE CONTABILIDADE SAO SEBASTIAO S/C LTDA
ADVOGADO : CELSO RIZZO
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DE QUESTÕES APRECIADAS NO JULGADO.

1. Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios somente são cabíveis se existentes no *decisum* contradição, obscuridade ou omissão. A simples indicação de artigos de lei que a parte embargante entende terem sido violados, sem lastro nos fatos e no direito discutidos na lide, não autoriza a integração do acórdão para essa finalidade.
2. Tendo a Turma julgadora encontrado fundamento suficiente para decidir a questão posta em Juízo, não se faz necessária a referência literal aos dispositivos legais e constitucionais que, no entender do embargante, restaram contrariados, ou mesmo a abordagem pontual de cada argumento aduzido pelas partes.
3. Os embargos declaratórios não se prestam ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001588-11.2000.4.03.6115/SP

2000.61.15.001588-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
AUTOR : ZULA IND/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO : BEATRIZ MARTINHA HERMES
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DE QUESTÕES APRECIADAS NO JULGADO.

1. Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios somente são cabíveis se existentes no *decisum* contradição, obscuridade ou omissão. A simples indicação de artigos de lei que a parte embargante entende terem sido violados, sem lastro nos fatos e no direito discutidos na lide, não autoriza a integração do acórdão para essa finalidade.
2. Tendo a Turma julgadora encontrado fundamento suficiente para decidir a questão posta em Juízo, não se faz necessária a referência literal aos dispositivos legais e constitucionais que, no entender do embargante, restaram contrariados, ou mesmo a abordagem pontual de cada argumento aduzido pelas partes.

3. Os embargos declaratórios não se prestam ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00016 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002809-17.2000.4.03.6119/SP

2000.61.19.002809-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : OMEL BOMBAS E COMPRESSORES LTDA
ADVOGADO : MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS. LEI 11.941/2009. RENÚNCIA. HOMOLOGAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. EQUIDADE. AGRAVO INTERNO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Às execuções fiscais promovidas pelo Instituto Nacional do Seguro Social para satisfação de seus créditos, não se aplica o Decreto-Lei nº 1.025/1969, até o advento da Lei 11.457/2007. Precedentes.
2. Tratando-se de ações autônomas, cabível a condenação em honorários advocatícios distintamente às ações de execução fiscal e aos embargos à execução fiscal. Precedentes.
3. A dispensa ao pagamento de honorários do art. 6º, §1º, da Lei nº 11.941/2009 é aplicável somente aos casos em que se pretende a "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos". Precedentes.
4. Decisão que homologa renúncia ao direito em que se funda a ação tem caráter eminentemente declaratório, ensejando a fixação equitativa dos honorários advocatícios.
5. Agravo interno parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dou parcial provimento** ao agravo legal, para o exclusivo fim de condenar a embargante ao pagamento de honorários advocatícios em favor da embargada, fixados em 1% (um por cento) do valor do débito consolidado, com fundamento no art. 20, §§3º e 4º, do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0208907-

84.1997.4.03.6104/SP

2001.03.99.010341-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : APARECIDO DA PENHA E SILVA e outros
: DULCE EDIE PEDRO DOS SANTOS
: JOAO BATISTA REIS

: NANCY LISBOA PEREIRA
: SIDNEY MATTOS ALCANTARA
ADVOGADO : ENRIQUE JAVIER MISAILIDIS LERENA
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO FURTADO DE LACERDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REU : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.02.08907-7 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SERVIDOR FEDERAL. REAJUSTE DE 28,86%. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. BASE DE CÁLCULO. JUROS DE MORA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. - Demonstrado vício existente no acórdão consubstanciado em erro material a sanar, revelam-se, nestes pontos, procedentes os embargos.
2. - Quanto ao mais, não assiste razão à embargante.
- 3- Tratando-se de verba de caráter alimentar em demanda ajuizada anteriormente à edição da medida Provisória 2.180-35/01, os juros de mora devem ser fixados em 1% ao mês.
4. - O Superior Tribunal de Justiça tem firmado entendimento que o artigo 5º da Lei nº 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material, não podendo incidir sobre processos já em andamento.
5. - Embargos de Declaração a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos de declaração, para sanar o erro material aventado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014767-81.1996.4.03.6105/SP

2001.03.99.016551-8/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA
AUTOR : IDEAL STANDARD WABCO IND/ E COM/ LTDA e filia(l)(is)
: IDEAL STANDARD WABCO IND/ E COM/ LTDA filial
ADVOGADO : CELSO BOTELHO DE MORAES
AUTOR : IDEAL STANDARD WABCO IND/ E COM/ LTDA filial
ADVOGADO : CELSO BOTELHO DE MORAES
AUTOR : IDEAL STANDARD WABCO IND/ E COM/ LTDA filial
ADVOGADO : CELSO BOTELHO DE MORAES
AUTOR : IDEAL STANDARD WABCO IND/ E COM/ LTDA filial
ADVOGADO : CELSO BOTELHO DE MORAES
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 96.00.14767-1 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DE QUESTÕES APRECIADAS NO JULGADO.

1. Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios somente são cabíveis se existentes no *decisum* contradição, obscuridade ou omissão. A simples indicação de artigos de lei que a parte embargante entende terem sido violados, sem lastro nos fatos e no direito discutidos na lide, não autoriza a integração do acórdão para essa finalidade.
2. Tendo a Turma julgadora encontrado fundamento suficiente para decidir a questão posta em Juízo, não se faz necessária a referência literal aos dispositivos legais e constitucionais que, no entender do embargante, restaram contrariados, ou mesmo a abordagem pontual de cada argumento aduzido pelas partes.
3. Os embargos declaratórios não se prestam ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033436-32.1998.4.03.6100/SP

2001.03.99.018788-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : ELIZABETH S/A IND/ TEXTIL
ADVOGADO : RAFAEL GASPARELLO LIMA
: MURILO CRUZ GARCIA
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.00.33436-0 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
- 2- Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535, do CPC.
- 3- Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022664-45.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.022664-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : BANESPA S/A SERVICOS TECNICOS E ADMINISTRATIVOS
ADVOGADO : RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
: LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 99.00.00362-6 AI Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - APELAÇÕES JULGADAS MONOCRATICAMENTE - RECURSO DA PARTE AUTORA QUE APENAS REITERA OS ARGUMENTOS DA APELAÇÃO - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO.

1. O agravo legal é manifestamente inadmissível vez que o autor simplesmente reitera os argumentos da apelação sem questionar porque o apelo não poderia ser julgado monocraticamente.
2. O emprego de recurso manifestamente inadmissível merece a censura do § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil, com multa de 1% do valor da causa corrigido.
3. Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo legal com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023237-83.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.023237-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : CONEXAO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SIDINEI MAZETI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO : CELSO MORAES CAMARGO FILHO e outro
: JOAO CARLOS DE MORAES CAMARGO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 97.00.00342-7 A Vr BARUERI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA JULGADA MONOCRATICAMENTE - RECURSO QUE APENAS REITERA OS ARGUMENTOS DA APELAÇÃO - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO.

1. O agravo legal é manifestamente inadmissível vez que o autor simplesmente reitera os argumentos da apelação sem questionar porque o apelo não poderia ser julgado monocraticamente.
2. O emprego de recurso manifestamente inadmissível merece a censura do § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil, com multa de 1% do valor da causa corrigido.
3. Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo legal com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

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

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041862-33.1998.4.03.6100/SP

2001.03.99.046640-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
AUTOR : ARROJO EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S/C LTDA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REU : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.00.41862-8 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DE QUESTÕES APRECIADAS NO JULGADO.

1. Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios somente são cabíveis se existentes no *decisum* contradição, obscuridade ou omissão. A simples indicação de artigos de lei que a parte embargante entende terem sido violados, sem lastro nos fatos e no direito discutidos na lide, não autoriza a integração do acórdão para essa finalidade.
2. Tendo a Turma julgadora encontrado fundamento suficiente para decidir a questão posta em Juízo, não se faz necessária a referência literal aos dispositivos legais e constitucionais que, no entender do embargante, restaram contrariados, ou mesmo a abordagem pontual de cada argumento aduzido pelas partes.
3. Os embargos declaratórios não se prestam ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2011.
SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020332-65.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.020332-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
AUTOR : SUL AMERICA AETNA SEGUROS DE VIDA E PREVIDENCIA S/A
ADVOGADO : RUBENS APPROBATO MACHADO
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DE QUESTÕES APRECIADAS NO JULGADO.

1. Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios somente são cabíveis se existentes no *decisum* contradição, obscuridade ou omissão. A simples indicação de artigos de lei que a parte embargante entende terem sido violados, sem lastro nos fatos e no direito discutidos na lide, não autoriza a integração do acórdão para essa finalidade.
2. Tendo a Turma julgadora encontrado fundamento suficiente para decidir a questão posta em Juízo, não se faz necessária a referência literal aos dispositivos legais e constitucionais que, no entender do embargante, restaram contrariados, ou mesmo a abordagem pontual de cada argumento aduzido pelas partes.
3. Os embargos declaratórios não se prestam ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022754-13.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.022754-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA

AUTOR : USINA SANTA HERMINIA S/A

ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA

AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

REU : OS MESMOS

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DE QUESTÕES APRECIADAS NO JULGADO.

1. Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios somente são cabíveis se existentes no *decisum* contradição, obscuridade ou omissão. A simples indicação de artigos de lei que a parte embargante entende terem sido violados, sem lastro nos fatos e no direito discutidos na lide, não autoriza a integração do acórdão para essa finalidade.
2. Tendo a Turma julgadora encontrado fundamento suficiente para decidir a questão posta em Juízo, não se faz necessária a referência literal aos dispositivos legais e constitucionais que, no entender do embargante, restaram contrariados, ou mesmo a abordagem pontual de cada argumento aduzido pelas partes.
3. Os embargos declaratórios não se prestam ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027954-98.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.027954-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : OLIVIA FERREIRA RAZABONI
REU : ALOIVO BRINGEL GUERRA e outros
: ANTONIO WANDERLEY ALBIERI
: CARLOS AUTIMIO FERNANDES CARNEIRO
: CARLOS FILPOV
: EDISON HOLZMANN
: EDVINO JASKOWIAK
: FRANCISCO DAS CHAGAS SILVA BRITO
: GIACOMO VILARDO
: HELIO DOS SANTOS FOES
: HENRIQUE GOLTZ
: ILDEU LEANDRO DE SOUZA
: IVENS CIMBALISTA DE ALENCAR
: JOAO ALVES DE SOUZA
: JOAO BATISTA SIMON
: JOAO WALDIR BOARETTO
: JOAQUIM ROCHA DA SILVA
: JOSE CARLOS MEDEIROS
: JOSE CORREA ALVES
: JOSE ROBERTO DOS SANTOS
: JOSE TEODORO RIBEIRO
: JOSUE RIBEIRO DOS SANTOS
: LEOPOLDO CESAR
: LUIZ ALVES DA FROTA
: MARCIO ORDINE
: MIGUEL DE OLIVEIRA
: NELSON JOSE BOSIO
: OMBERTO MORAES
: ONESIMO LUBE
: PAULO CELSO PEREIRA VIANNA
: PAULO TURCI
: PEDRO DA SILVA BRITO
: PUBLIO JACKSON FURIATTI
: RAIMUNDO ALVES DE SOUZA
: RAUL FRANCISCO GABRIEL LOPES
: RENATO CARNEIRO DE BARROS
: SHIGUEYUKI YOSHIKUMI
: ANTONIO HOMEM DA COSTA
: ANTONIO LUTERO ALVES
: BELMIRO ROMANZINI
: CANDIDO DE SOUZA SILVEIRA
: CILEI CORDEIRO DE MACEDO
: GILSON ARNALDO BERGER
: JAYR PEREIRA TEIXEIRA

: JOSE KOVALHUK SOBRINHO
: MARIA DE LOURDES MINIKOWSKI
: OROZIMBO DE ASSIS GOULART FILHO
: SEBASTIAO FELISMINO DA SILVA

ADVOGADO : JOAO CANDIDO MACHADO DE MAGALHAES

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, mesmo com o fim de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535, do CPC (STJ - 1ª Turma. R. Esp. 13.843-0).
2. No caso, não há que se falar em omissão.
3. "Tem proclamado a jurisprudência que o juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos ("RJTJESP", ed. LEX, vols. 104/340; 111/414).
4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031501-49.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.031501-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : HELENITA NOVELLI e outros
: LENY PEREIRA SANT ANNA
: MIGUEL ABRAO NETO
: RIBEMONT LOPES DE FARIAS
: ROBERTO FERRAIUOLO

ADVOGADO : RENATO LAZZARINI

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA JULGADA MONOCRATICAMENTE - RECURSO QUE APENAS REITERA OS ARGUMENTOS DA APELAÇÃO - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO.

1. O agravo legal é manifestamente inadmissível vez que os autores simplesmente reiteram os argumentos da apelação, sem questionar porque o apelo não poderia ser julgado monocraticamente.
2. O emprego de recurso manifestamente inadmissível merece a censura do § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil, com multa de 1% do valor da causa corrigido.
3. Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo legal, com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004477-34.2001.4.03.6104/SP

2001.61.04.004477-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : VALPANEMA AGROINDUSTRIA FLORESTAL LTDA
ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO DUCHEN AUROUX
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DE QUESTÕES APRECIADAS NO JULGADO.

1. Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios somente são cabíveis se existentes no *decisum* contradição, obscuridade ou omissão. A simples indicação de artigos de lei que a parte embargante entende terem sido violados, sem lastro nos fatos e no direito discutidos na lide, não autoriza a integração do acórdão para essa finalidade.
2. Tendo a Turma julgadora encontrado fundamento suficiente para decidir a questão posta em Juízo, não se faz necessária a referência literal aos dispositivos legais e constitucionais que, no entender do embargante, restaram contrariados, ou mesmo a abordagem pontual de cada argumento aduzido pelas partes.
3. Os embargos declaratórios não se prestam ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002255-81.2001.4.03.6108/SP

2001.61.08.002255-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
AUTOR : HAMILTON MENECELLI E CIA LTDA
ADVOGADO : EMANOEL TAVARES COSTA JUNIOR
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DE QUESTÕES APRECIADAS NO JULGADO.

1. Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios somente são cabíveis se existentes no *decisum* contradição, obscuridade ou omissão. A simples indicação de artigos de lei que a parte embargante entende terem sido violados, sem lastro nos fatos e no direito discutidos na lide, não autoriza a integração do acórdão para essa finalidade.

2. Tendo a Turma julgadora encontrado fundamento suficiente para decidir a questão posta em Juízo, não se faz necessária a referência literal aos dispositivos legais e constitucionais que, no entender do embargante, restaram contrariados, ou mesmo a abordagem pontual de cada argumento aduzido pelas partes.
3. Os embargos declaratórios não se prestam ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006061-91.2001.4.03.6119/SP
2001.61.19.006061-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : PROJECTA GRANDES ESTRUTURAS LTDA
ADVOGADO : SILVIO LUIZ DE ALMEIDA
: RENATO APARECIDO GOMES
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
3. Em relação ao prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade do objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado no V. Acórdão embargado, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014072-17.2001.4.03.6182/SP
2001.61.82.014072-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

INTERESSADO : CLINICA PSIQUIATRICA CHARCOT S/A
ADVOGADO : FABIO ALIANDRO TANCREDI
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ADESÃO AO PARCELAMENTO INSTITUÍDO PELA LEI Nº 11.941/2009. VERBA HONORÁRIA FIXADA EM R\$ 1.000,00. VALOR ADEQUADO PARA FIXAR O TRABALHO DO CAUSÍDICO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A adesão ao parcelamento condiciona o contribuinte à desistência de qualquer ação relativa aos débitos com a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação e, não sendo a hipótese do § 1º do art. 6º da Lei nº 11.941/2009, os honorários advocatícios são devidos no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais).
2. No caso concreto a fixação em R\$ 1.000,00 levou em conta a natureza do *decisum* e a injustiça flagrante em impor honorários de mais de quarenta mil reais em desfavor de quem, autorizado pela lei, podia aderir a favor fiscal, pondo fim ao litígio.
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Johanson de Salvo
Desembargador Federal

00031 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015820-69.2002.4.03.0000/SP
2002.03.00.015820-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : AGROPECUARIA CROMEL DE OLIVEIRA S/A
ADVOGADO : SETIMIO SALERNO MIGUEL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 92.03.09445-8 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557. AGRAVO LEGAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. NOVA CITAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA. DESNECESSIDADE. ART. 730 DO CPC. INAPLICABILIDADE. DATA DO PAGAMENTO . DEVE-SE CONSIDERAR A DATA EM QUE OS RECURSOS FORAM DISPONIBILIZADOS AO PODER JUDICIÁRIO.

1. A expedição de precatório complementar prescinde de nova citação da Fazenda Pública.
2. O E. Supremo Tribunal Federal aprovou a Súmula Vinculante nº 17, que cristalizou o entendimento de que, durante o período previsto no § 1º do art. 100 da CF/1988, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.143.677/RS, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento de que os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, quando satisfeito o débito no prazo constitucional.
4. A decisão que deferiu o precatório nº 1999.03.00.004922-5 foi publicada em 18.06.1999, tendo ocorrido o pagamento pela Autarquia Federal em 03.09.2000, logo, dentro do prazo constitucional.
5. O fato do juízo somente ter liberado o pagamento ao beneficiário em 19.01.2001, fora, portanto, do prazo previsto no art. 100, da CF, não pode prejudicar o ente público que já havia cumprido a obrigação.
6. Deve-se considerar a data em que se deu o depósito dos recursos à disposição do Poder Judiciário como sendo a data do pagamento do precatório pela Fazenda Pública.
6. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00032 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2002.03.99.040526-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : ANTONIO DE ASSIS VASQUES

ADVOGADO : ROGER GALINO e outro

APELADO : Justica Publica

No. ORIG. : 98.03.08938-2 3 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

QUESTÃO DE ORDEM. CANCELAMENTO DA CERTIDÃO DE TRÂNSITO EM JULGADO. RETIFICAÇÃO DE VOTO, ACÓRDÃO E TIRA DE JULGAMENTO. APELAÇÃO CRIMINAL. SUSPENSÃO DO PROCESSO. PARCELAMENTO REFI. LEI N.10.684/03.

1. Questão de ordem proposta para cancelar a certidão de trânsito em julgado do v. acórdão, retificar o dispositivo do voto, a tira de julgamento e acórdão.
2. A permanência da empresa no REFI, Lei nº 10.684/03, enseja a decretação da suspensão do processo, bem como do prazo prescricional, restando condicionada posterior análise do mérito recursal ao eventual não cumprimento do referido parcelamento.
3. Questão de ordem acolhida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher a questão de ordem** para **cancelar** a certidão de trânsito em julgado do v. acórdão constante à fl. 1019; **retificar o dispositivo do voto, a tira de julgamento e o acórdão**, conforme proposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0403458-04.1996.4.03.6103/SP
2002.03.99.043256-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RAQUEL DA SILVA BALLIELO SIMAO e outro

INTERESSADO : NELSON MAMEDE e outros

ADVOGADO : MANOEL DA PAIXAO COELHO e outro

INTERESSADO : LUIZ CARLOS NUNES DA SILVA

ADVOGADO : MIQUELINA LUZIA G NETA GILLEMANN

INTERESSADO : MOACIR MOREIRA

: JOSE TOSETTO FILHO

: PEDRO MASSUIA

: ARTHUR MATEUS DE ANDRADE

: JOSE DOMINGOS LOPES

: BENEDITA TEREZINHA DE ASSIS LOPES

: SEBASTIAO MATHEUS

: JORGE OLIVA

ADVOGADO : MANOEL DA PAIXAO COELHO e outro
INTERESSADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 324/327
No. ORIG. : 96.04.03458-8 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. LEI 5.107/66. OPÇÃO ORIGINÁRIA. INTERESSE DE AGIR. ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO. NÃO CONHECIMENTO. FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ADIN Nº 2736.

1. O fato de a redação original do artigo 4º da Lei 5.107/66 vigente quando da opção do autor pelo FGTS, já prever a incidência da taxa progressiva de juros remuneratórios não traz como consequência a ausência de interesse de agir.
2. Os optantes pelo FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/66 têm direito à taxa progressiva. Se a ré não comprovar, na fase de conhecimento, que o fundista já obteve a progressão pretendida, tal verificação só terá lugar quando da liquidação da sentença condenatória.
3. A alegação de prescrição não deve ser conhecida, tendo em vista que a sentença já determinou que fosse observada a prescrição trintenária.
4. De acordo com a decisão proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na ADIN Nº 2736, publicada em 17/09/2010, os honorários advocatícios nas ações entre a Caixa Econômica Federal-CEF, como agente operador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, e os titulares das contas vinculadas, podem ser cobrados. Efeitos *erga omnes*.
5. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013427-10.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.013427-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : SILVIA SANTANA DA CRUZ
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES
: DANIELA FERNANDA DE LIMA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. REVISÃO CONTRATUAL. APLICAÇÃO DO CDC. SACRE. APLICAÇÃO REGULAR. AUSÊNCIA DE ANATOCISMO. CLÁUSULAS CONTRATUAIS EM CONFORMIDADE DA LEI E JURISPRUDÊNCIA. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA.

1. O Sistema SACRE, escolhido pelas partes como sistema de amortização do mútuo contratado, não configura capitalização de juros. A matéria está pacificada na jurisprudência, no sentido de que o Sistema SACRE não implica anatocismo, permitindo que os juros sejam reduzidos de forma progressiva.
2. No que tange à controvérsia quanto à correta forma de amortização, a correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não havendo qualquer violação das regras estabelecidas no contrato firmado se assim procede o agente financeiro.
3. A cobrança da taxa de administração e risco de crédito está prevista no item 10, letra "C", do quadro-resumo do contrato firmado. Assim, tendo sido livremente pactuada, cabia ao autor demonstrar eventual abusividade na sua cobrança, ônus do qual não se desincumbiu.
4. É firme na jurisprudência pátria o entendimento no sentido de que o art. 6º, "e", da Lei 4.380/64, não fixou limite de juros aplicáveis aos contratos firmados sob a regência das normas do SFH.
5. Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de

forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.

6. A constitucionalidade do Decreto-lei n. 70/66 foi reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal no Julgamento do RE n. 223.075-1/DF, cujo entendimento permanece nos demais Tribunais.

7. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013832-46.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.013832-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : RELETRONICA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : LUCIANO SIQUEIRA OTTONI
: THAIS BARROS MESQUITA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 557. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. LC 118/05. NORMA INTERPRETATIVA. JULGAMENTO CONFORME JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DESTA CORTE REGIONAL. ART. 557. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Agravo legal com fundamento no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil contra decisão que negou seguimento ao recurso de apelação, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

2. A ação tem por objeto a compensação dos valores recolhidos a título de contribuição previdenciária incidente sobre os pagamentos efetuados a avulsos, autônomos e administradores ("pro labore"), prevista na Lei nº 7.787/89, artigo 3º, inciso I, com contribuições previdenciárias devidas pelo empregador sobre a folha de salários ao INSS, sem as restrições constantes do art. 89 da Lei nº 8.212/91 com a redação dada pelas Leis nº 9.032/95 e nº 9.129/95.

3. Tratando-se de tributo sujeito à sistemática de lançamento por homologação, recolhido em período anterior à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o prazo prescricional quinquenal há de ser contado a partir de sua homologação expressa ou tácita, momento em que se considera extinto o crédito tributário de modo definitivo, já que não mais sujeito à condição resolutória da não-homologação por parte do Fisco (artigo 165, I, combinado com os artigos 156, VII, e 150, § 4º, todos do Código Tributário Nacional). Totaliza-se, portanto, um prazo de dez anos a contar do fato gerador.

4. A questão ficou assentada no âmbito da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 435.835-SC (relator para o acórdão Min. José Delgado, julg. em 24.03.2004); na AI nos EREsp 644736, j. 06.06.2007, DJ 27.08.2007, p.170, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, reconhecendo a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005; e precedente da C. Primeira Seção deste Tribunal, de relatoria da Des. Fed. Vesna Kolmar, Embargos Infringentes na AC 646.270, proc. nº 1999.61.05.000671-7, j. 05/10/2005.

5. Decisão fundamentada em jurisprudência consolidada desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, cabível julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

6. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00036 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015275-32.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.015275-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : METALIGHT MANUFATURA E PREPARACAO DE METAIS LTDA
ADVOGADO : ROGÉRIO LEONETTI e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. MULTA DE MORA.

1. O parcelamento de dívida e a denúncia espontânea são institutos jurídicos distintos que não se confundem, não havendo razão para estender ao parcelamento de dívida, espécie de moratória individual, o benefício da exclusão da multa reservado para o instituto da denúncia espontânea.
2. A confissão de dívida que acompanha o pedido de parcelamento não é assimilável e, sobretudo, não substitui o pagamento do tributo devido e juros exigido pelo art. 138 do CTN para configuração da denúncia espontânea.
3. Não basta o simples arrependimento e a confissão da infração, se esta não vem acompanhada do pagamento da dívida e juros. Não se pode olvidar que o artigo 138 do CTN reclama o pagamento do tributo devido e juros para que a confissão da infração tenha o condão de excluir a multa, o que não ocorreu na hipótese em discussão, porquanto não houve pagamento da dívida, senão mero pleito de parcelamento do débito. O STJ, inclusive, apreciou a matéria no regime de Recursos Repetitivos previsto no art. 543-C do CPC (REsp Nº 962.379 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE DATA:28/10/2008).
4. Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017757-50.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.017757-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : ADVANCED APPRAISAL CONSULTORIA E PLANEJAMENTO S/C LTDA
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO FORNES MATEUCCI e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. MULTA DE MORA.

1. Quem não cumpre as obrigações em dia deve-se submeter às conseqüências legais da mora. Proceder de outro modo significa premiar o infrator das normas jurídicas - inadimplente -, estimulando o enriquecimento sem causa do devedor em detrimento do credor, o que é repudiado pelo ordenamento jurídico. Súmula 360 STJ: "O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo".

2. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002972-59.2002.4.03.6108/SP

2002.61.08.002972-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
AUTOR : DROGARIA VISTA ALEGRE DE BAURU LTDA
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DE QUESTÕES APRECIADAS NO JULGADO.

1. Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios somente são cabíveis se existentes no *decisum* contraditório, obscuridade ou omissão. A simples indicação de artigos de lei que a parte embargante entende terem sido violados, sem lastro nos fatos e no direito discutidos na lide, não autoriza a integração do acórdão para essa finalidade.
2. Tendo a Turma julgadora encontrado fundamento suficiente para decidir a questão posta em Juízo, não se faz necessária a referência literal aos dispositivos legais e constitucionais que, no entender do embargante, restaram contrariados, ou mesmo a abordagem pontual de cada argumento aduzido pelas partes.
3. Os embargos declaratórios não se prestam ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007480-48.2002.4.03.6108/SP

2002.61.08.007480-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
AUTOR : NIVALDO GOMES BAURU -ME
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DE QUESTÕES APRECIADAS NO JULGADO.

1. Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios somente são cabíveis se existentes no *decisum* contradição, obscuridade ou omissão. A simples indicação de artigos de lei que a parte embargante entende terem sido violados, sem lastro nos fatos e no direito discutidos na lide, não autoriza a integração do acórdão para essa finalidade.
2. Tendo a Turma julgadora encontrado fundamento suficiente para decidir a questão posta em Juízo, não se faz necessária a referência literal aos dispositivos legais e constitucionais que, no entender do embargante, restaram contrariados, ou mesmo a abordagem pontual de cada argumento aduzido pelas partes.
3. Os embargos declaratórios não se prestam ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056360-43.2002.4.03.6182/SP
2002.61.82.056360-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : HR SERVICOS FORNECIMENTO DE ALIMENTACAO LTDA
ADVOGADO : LUIZ ALBERTO TEIXEIRA e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA JULGADA MONOCRATICAMENTE - RECURSO QUE APENAS REITERA OS ARGUMENTOS DA APELAÇÃO - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO.

1. O agravo legal manifestamente é inadmissível vez que a agravante simplesmente reitera os argumentos da apelação sem questionar porque o apelo não poderia ser julgado monocraticamente.
2. O emprego de recurso manifestamente inadmissível merece a censura do § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil, com multa de 1% do valor da causa corrigido.
3. Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo legal, com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0058909-54.1997.4.03.6100/SP
2003.03.99.004031-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : AQUARIU S AQUARIOFILIA LTDA -ME
ADVOGADO : CELSO GUSUKUMA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 97.00.58909-9 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. LEI Nº 7.787/89 - EXPRESSÃO "AVULSOS, AUTÔNOMOS E ADMINISTRADORES" - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE - STF - LEI 8.212/91 - VOCÁBULO "EMPRESÁRIOS E AUTÔNOMOS" - COMPENSAÇÃO - PRESCRIÇÃO - DECADÊNCIA - LANÇAMENTO - HOMOLOGAÇÃO - RECOLHIMENTO - TERMO INICIAL.

1. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça, decidiu, por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os cinco (05) anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais cinco (05) anos referentes à prescrição da ação.
2. A mencionada tese deve ser aplicada mesmo em caso de tributo declarado inconstitucional pelo STF, seja em controle concentrado ou difuso, ainda que tenha sido publicada Resolução do Senado Federal suspendendo a execução do ato normativo (REsp 925.554 SP, Min. Mauro Campbell Marques, DJ 22.08.08; AgRg no AgRg no REsp 505.953 RS, Min. Humberto Martins, DJ 05.05.08; EDcl no REsp 441.215 PR, Min. Castro Meira, DJ 02.05.05).
3. Desnecessária a submissão do exame da matéria constitucional ao crivo do Órgão Especial desta E. Corte Regional, em observância à regra contida no artigo 97 da Constituição Federal, tendo em vista a decisão proferida pela Egrégia Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade nos embargos de Divergência em REsp nº 644.736 - PE, que declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005.
4. Aqueles que efetuaram pagamentos indevidos antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de 10 anos anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante aos pagamentos efetuados após a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de cinco anos.
5. Os créditos da União são atualizados pela SELIC e não há porque aplicar índice diverso na correção dos créditos do contribuinte, pois do contrário estaria sendo ferido o Princípio da Isonomia e provocando enriquecimento sem causa da União. Precedentes do STJ.
6. Não há como aplicar a nova redação do artigo 1º F da L. 9.494/97, alterada Lei nº 11.960/2009 à hipótese, em razão da especialidade da Lei nº 9.250/95, específica para o caso concreto, no qual se trata de atualização de créditos e débitos da Fazenda Nacional. Nesse sentido o Parecer da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional nº 1929/2009.
7. A correção monetária fica fixada de acordo com a previsão do artigo 89, § 6º da Lei nº 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina sejam observados os mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, aplicando-se a taxa SELIC a partir de 01/01/1996, de acordo com o estatuído pelo artigo 39, da Lei nº 9.250/95, sem a acumulação de outros índices de atualização monetária ou juros conforme precedentes desta turma (AC 2000.6107.005928-8; AC 2000.61.00.016568-3; AMS 1999.61.00.020230-4; AC 2002.03.99.007874-2 e AC 1999.61.00.059647-1).
8. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2011.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00042 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0103457-18.1997.4.03.6181/SP

2003.03.99.024675-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : PEDRO PAULO LOBO reu preso

ADVOGADO : HELOISA ELAINE PIGATTO (Int.Pessoal)

APELADO : Justica Publica

No. ORIG. : 97.01.03457-0 8P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO. CONCURSO DE PESSOAS. ARTIGO 157, §2º, INCISO II, DO CÓDIGO PENAL. RECONHECIMENTO PESSOAL E DEPOIMENTO DAS TESTEMUNHAS DE ACUSAÇÃO QUE COMPROVAM A MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS. CONTINUIDADE DELITIVA. EXISTÊNCIA DE CONDENAÇÕES JUDICIAIS TRANSITADAS EM JULGADO. SUPORTE PARA A MAJORAÇÃO DA PENA-BASE. REGIME INICIAL FECHADO.

1. Apelação criminal interposta pela defesa contra sentença que condenou o réu à pena de dez anos, dez meses e vinte dias de reclusão, em regime inicial semi-aberto, e vinte e cinco dias-multa, como incurso no artigo 157, §2º, II, c. c. o artigo 71 do Código Penal.
2. Materialidade e autoria delitivas demonstradas pelos depoimentos testemunhais, aliado ao reconhecimento pessoal do acusado, carecendo de acolhida a alegação de insuficiência probatória.
3. É desnecessária a realização de laudo pericial do produto do roubo, uma vez que o crime de roubo se consuma com a subtração da *res*.
4. Tratando-se de crime de roubo cometido em local isolado, o depoimento da vítima é suficiente para demonstrar a autoria do delito.
5. O concurso de duas ou mais pessoas é suficiente para configurar a causa de aumento do inciso II do §2º do artigo 157 do Código Penal.
6. A conduta delituosa foi cometida por duas vezes, com as mesmas condições de tempo, lugar e maneira de execução, caracterizando a continuidade delitiva do artigo 71, *caput*, do Código Penal. A ficção jurídica da continuidade delitiva é benéfica ao réu, pois considera os comportamentos delituosos subsequentes continuação do primeiro e não crimes autônomos.
7. Acusado contumaz na prática do crime de roubo qualificado, respondendo a diversas ações penais por delito de igual natureza, com várias condenações judiciais transitadas em julgado, suficientes para embasar a majoração da pena-base.
8. Nada a alterar na dosimetria, inclusive no tocante ao regime inicial de cumprimento da pena, face ao disposto no artigo 33, §2º, alínea "a", e §3º, do Código Penal.
9. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, **ACÓRDAM** os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora e na conformidade da minuta de julgamento, que ficam fazendo parte deste julgado.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003342-31.2003.4.03.6002/MS

2003.60.02.003342-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

AUTOR : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA

ADVOGADO : ALIPIO MIRANDA DOS SANTOS

: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO

REU : ANTONIO POPINHAK (= ou > de 65 anos) e outro

: THEREZINHA CAMARGO POPINHAK

ADVOGADO : EDGAR SANTA ROSA ALMEIDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

1. Do acórdão prolatado, resta absolutamente apreciada e julgada a questão da incidência dos juros compensatórios e da fixação do seu valor, em vista da legislação aplicável e do entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça. Completamente incabível, pois, a alegação do embargante de que o r. acórdão é omissivo ao não se manifestar sobre os argumentos veiculados em sede de agravo legal.

2. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
3. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos. Do compulsar dos autos, resta nítido que os embargos de declaração opostos intentam, na verdade, rediscutir a matéria, devendo, por esta razão, ser rejeitados em toda a sua extensão.
4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015036-91.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.015036-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PEDRO PAULO DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REU : JOSE AVON GUEDES DA SILVA e outros
: ANGELA ELISA DE SILLOS
: FILOMENA FARINA CAMPOS
: MARIA DO SOCORRO CASTELO BRANCO TEIXEIRA
: IVONE GONCALVES
: HILDETE PEREIRA DA SILVA
: LORIVAL GOMES VELOSO
: ELAINE DE CLEMENTE BLUM
: ESTER MENEZES BLAIR
: PAULO TOLEDO DE ABREU
ADVOGADO : ROBERTO BAPTISTA DIAS DA SILVA
: DARLAN BARROSO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. RECURSO PROVIDO.

1. Decorrência lógica de divergência pontual em relação ao voto do E. Relator, que votava pela parcial procedência em maior extensão, seria sua parcial procedência em menor extensão e não o improvimento do recurso de apelação e da remessa oficial. Contradição verificada.
2. Embargos de declaração providos, sem efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos tempestivos embargos de declaração e dar-lhes provimento**, aclarando-se o acórdão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001716-65.2003.4.03.6102/SP
2003.61.02.001716-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro
INTERESSADO : ANESIO ELIAS DA SILVA e outros. e outros
ADVOGADO : JOSE FIORINI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO ARTIGO 557, §1º, CPC - AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO ENTRE OS FUNDAMENTOS DO RECURSO E DA DECISÃO MONOCRÁTICA - RAZÕES DISSOCIADAS - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. A r. sentença julgou improcedentes os embargos e condenou a embargante em honorários advocatícios fixados em 5% do valor da condenação. Nas razões do apelo, a Caixa Econômica Federal não se insurgiu especificamente quanto à aplicabilidade do artigo 29-C da Lei nº 8.036/90, daí resultando a impossibilidade de conhecimento do agravo legal.
2. O conhecimento de qualquer recurso exige coerência entre as razões recursais e os fundamentos que embasaram a decisão recorrida. Resta inviável, portanto, o recurso cujos argumentos não guardam sintonia com a decisão impugnada.
3. É evidente que se trata de agravo manifestamente inadmissível e infundado, autêntico abuso do direito de recorrer, pelo que deve ser imposta multa de 1% do valor atualizado da causa.
4. Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo legal com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010069-88.2003.4.03.6104/SP
2003.61.04.010069-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro
INTERESSADO : WILSON COSTA
ADVOGADO : MARCOS ROBERTO RODRIGUES MENDONCA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL - ART. 557, §1º-A, DO CPC - CONDENAÇÃO NO PAGAMENTO DE VERBA HONORÁRIA EM AÇÕES DE FGTS - POSSIBILIDADE - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 29-C DA LEI Nº 8.036/90 PELO STF - RECURSO IMPROVIDO.

A Caixa Econômica Federal requer a reforma do julgado ao argumento de que a decisão proferida pelo STF no julgamento da ADIN nº 2.736 não poderia surtir efeitos porquanto ainda não houve o trânsito em julgado. A decisão plenária do STF em sede de ação declaratória de inconstitucionalidade julgada procedente pela unanimidade dos Ministros presentes, em sessão pública, gera efeitos desde logo, sendo assim não necessita sequer de publicação do acórdão para adquirir eficácia. Na singularidade do caso, como o Supremo Tribunal Federal já se manifestou sobre a matéria não se faz necessária a aplicação do art. 97 da Constituição Federal. Tratando-se de agravo manifestamente inadmissível e infundado, autêntico abuso do direito de recorrer, deve ser imposta multa de 1% do valor atualizado da causa que ensejou o agravo (§ 2º do artigo 557 do CPC). Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00047 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017853-19.2003.4.03.6104/SP
2003.61.04.017853-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA e outro
INTERESSADO : JOSE BARTOLO DA COSTA
ADVOGADO : REGINALDO FERNANDES ROCHA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL - ART. 557, §1º-A, DO CPC - CONDENAÇÃO NO PAGAMENTO DE VERBA HONORÁRIA EM AÇÕES DE FGTS - POSSIBILIDADE - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 29-C DA LEI Nº 8.036/90 PELO STF - RECURSO IMPROVIDO.

A Caixa Econômica Federal requer a reforma do julgado ao argumento de que a decisão proferida pelo STF no julgamento da ADIN nº 2.736 não poderia surtir efeitos porquanto ainda não houve o trânsito em julgado.

A decisão plenária do STF em sede de ação declaratória de inconstitucionalidade julgada procedente pela unanimidade dos Ministros presentes, em sessão pública, gera efeitos desde logo, sendo assim não necessita sequer de publicação do acórdão para adquirir eficácia.

Tratando-se de agravo manifestamente inadmissível e infundado, autêntico abuso do direito de recorrer, deve ser imposta multa de 1% do valor atualizado da causa que ensejou o agravo (§ 2º do artigo 557 do CPC).

Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002764-50.2003.4.03.6105/SP
2003.61.05.002764-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : FTA NEGOCIOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : JOAO INACIO CORREIA e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 253/255

EMENTA

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. CND. FALTA DE GFIP.

1. O direito à obtenção da certidão positiva com efeitos de negativa, prevista pelo art. 206, do CTN, pressupõe a existência de débitos com a exigibilidade suspensa por qualquer das causas previstas no artigo 151 do mesmo diploma

legal (moratória; depósito integral do valor; reclamações e recursos administrativos; concessão de medida liminar em mandado de segurança; concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial e, por fim, o parcelamento) ou em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora em valor suficiente para garantir o débito.

2. A obrigação de apresentar declaração mensal de dados pelo contribuinte ao INSS foi introduzida pela Lei nº 9.528/97, cuja regulamentação foi feita por meio do Decreto nº 3.048/99, com vigência a partir do exercício de 1999, a qual instituiu a chamada GFIP - Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social.

3. De acordo com o disposto no artigo 32, inciso IV, da Lei 8.212/91, a empresa está obrigada a informar mensalmente ao INSS, por intermédio da GFIP, os dados relacionados aos fatos geradores de contribuição previdenciária, bem como outras informações de interesse do INSS. Estabelece, também, a obrigatoriedade da entrega da GFIP ainda que na ausência de fato gerador. Neste caso, trata-se da chamada GPFIP negativa. Ressalte-se que sem tais informações não há como se atestar a existência de débitos previdenciários.

4. Veja-se que pelo artigo 33, §7º, da Lei nº 8.212/91 o crédito da seguridade social é constituído por meio de notificação de débito, auto-de-infração, confissão ou documento declaratório de valores devidos.

5. A GFIP tem natureza declaratória e é documento imprescindível à constituição do crédito tributário, e não da obrigação em si, pois esta nasce no momento da ocorrência do fato gerador. Entretanto, feita a declaração de valores devidos e não tendo sido feito o seu recolhimento, resta formalizado o crédito tributário, conferindo à GFIP além da natureza declaratória em si, natureza de lançamento por homologação.

6. Na ausência de sua entrega ou divergência entre valores declarados e recolhidos, dado o seu caráter imprescindível para a fiscalização pelo INSS, nos termos do artigo 32, §10, da Lei nº 8.212/91, é condição impeditiva para expedição da prova de inexistência de débito. Precedente do STJ

7. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006554-39.2003.4.03.6106/SP
2003.61.06.006554-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : LUIZ FERNANDO COLTURATO e outros
: SERGIO AUGUSTO DE FREITAS
: CLODOALDO SARDILLI
: ANTONIO HELIO VIEIRA DE REZENDE PINTO
ADVOGADO : THESSA CRISTINA SANTOS SINIBALDI
AUTOR : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
REU : OS MESMOS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SERVIDOR FEDERAL. REAJUSTE DE 28,86%. MEDIDA PROVISÓRIA 1.704/98. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1- Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

2- Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.

3. Tendo o reajuste salarial sido incorporado à remuneração dos servidores a partir de 30 de junho de 1998, por força da referida Medida Provisória, este deve ser o termo final da benesse em debate..

4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000051-93.2003.4.03.6108/SP
2003.61.08.000051-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : LUCABEL COM/ DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
3. Em relação ao prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade do objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado no V. Acórdão embargado, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00051 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009488-43.2003.4.03.6114/SP
2003.61.14.009488-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : INDUSTRIAS GERAIS DE PARAFUSOS INGEPAL LTDA e outro. e filia(l)(is)
ADVOGADO : CARLA ANDREIA ALCANTARA COELHO PRADO
: LUIZ ALBERTO TEIXEIRA
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA JULGADA MONOCRATICAMENTE - RECURSO QUE APENAS REITERA OS ARGUMENTOS DA APELAÇÃO - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO.

1. O agravo legal manifestamente é inadmissível vez que a parte autora simplesmente reitera os argumentos da apelação sem questionar porque o apelo não poderia ser julgado monocraticamente.
2. O emprego de recurso manifestamente inadmissível merece a censura do § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil, com multa de 1% do valor da causa corrigido.
3. Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo legal com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009647-47.2003.4.03.6126/SP
2003.61.26.009647-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Justica Publica
APELADO : ADRIANA REGINA STOPASSOLA
: JOSE VENANCIO MARTINS AGUTOLI
: ANTONIO MARTINHO FERREIRA
ADVOGADO : WAGNER MEDINA VILELA e outro

EMENTA

PENAL. ARTIGO 171, §3º DO CP. ESTELIONATO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOLO DEMONSTRADO. SENTENÇA REFORMADA. CONDENAÇÃO. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. CAUSA DE AUMENTO DE PENA. ARTIGO 171, §3º DO CP. APELAÇÃO PROVIDA.

1 - Materialidade e autoria comprovadas.

2 - Sentença de 1º grau reformada para condenar a ré como incurso nas sanções do artigo 171, §3º, do Código Penal.

3. Dosimetria da pena. Pena base fixada no mínimo legal. Ausência de agravantes e atenuantes. Aplicada a causa de aumento de pena do § 3º do artigo 171 do Código Penal. Pena fixada no regime aberto nos termos do artigo 33, §2º, alínea "a", do Código Penal, substituída por duas restritivas de direito (prestação de serviços à comunidade e pecuniária).

4. Apelação a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação** do Ministério Público Federal, para condenar Adriana Regina Stopassola como incurso nas sanções do artigo 171, § 3º do Código Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000639-75.2003.4.03.6181/SP
2003.61.81.000639-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : RICARDO ANDRE PORTRONIERI
ADVOGADO : MARIO JOEL MALARA
APELANTE : NILBERTO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : LEONORA ARNOLDI MARTINS FERREIRA
: PATRIZIA CALABRIA (Int.Pessoal)
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. MOEDA FALSA. ARTIGO 289, §1º, DO CÓDIGO PENAL. AUTORIA . MATERIALIDADE E DOLO. COMPROVADOS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE MANTIDA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. GRANDE QUANTIDADE DE CÉDULAS. PARTICIPAÇÃO DE MENOR IMPORTÂNCIA DO RÉU RICARDO. VALOR DA PENA DE MULTA REDUZIDO PARA O MÍNIMO LEGAL. PEDIDOS DE ALTERAÇÃO DE REGIME DE CUMPRIMENTO DE PENA. "SURDIS" E SUBSTITUIÇÃO DE PENA. PREJUDICADOS. RECURSOS DESPROVIDOS.

I - Materialidade delitiva comprovada pelo laudo pericial, atestando a falsidade e a potencialidade lesiva das notas apreendidas.

II - Autoria que restou incontestada. Os depoimentos testemunhais e a prova coligada no transcorrer da instrução criminal a demonstram. Dolo e ciência da falsidade que foram atestados pelo conjunto probatório.

III - Pena-base mantida acima do mínimo legal, para ambos os réus, em razão da grande quantidade de notas falsas, de cinquenta reais, apreendidas (341).

IV - Aplicação da causa de diminuição prevista no art. 29, § 1º, do Código Penal, em razão da menor participação do réu Ricardo, no delito.

V - Prejudicados os pedidos de alteração do regime de cumprimento de pena, "sursis" e de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, pois a pena já foi integralmente cumprida.

VI - Recursos da defesa parcialmente providos. Recurso do Ministério Público desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de Ricardo André Portronieri para reduzir a pena aplicada para 02 (dois) anos, 06 (seis) meses e 08 (oito) dias-multa, no valor de 1/30 (um trigésimo) do valor do salário mínimo vigente na data dos fatos, parcial provimento ao recurso de Nilberto Pereira da Silva, apenas para reduzir o valor do dia-multa para 1/30 (um trigésimo) do valor do salário-mínimo vigente na data dos fatos, e negar provimento ao recurso do Ministério Público Federal. Prejudicados os pedidos de alteração do regime de cumprimento de pena, concessão de "sursis" e de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, pois a pena já foi integralmente cumprida.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005382-31.2003.4.03.6181/SP

2003.61.81.005382-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Justica Publica
APELADO : HELOISA DE FARIA CARDOSO CURIONE
ADVOGADO : JOÃO PAULO BUFFULIN FONTES RICO e outro
APELADO : MARCOS DONIZETTI ROSSI
ADVOGADO : ANTONIO ROVERSI JUNIOR (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

EMENTA

PENAL. ARTIGO 171, §3º DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE DEMONSTRADA. AUTORIA. ELEMENTO SUBJETIVO DO TIPO NÃO DEMONSTRADO. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA CONDENAÇÃO DOS CORRÉUS. RECURSO DA ACUSAÇÃO IMPROVIDO.

1. Os réus foram denunciados como incurso nas sanções do artigo 171, §3º c.c artigos 29 , ambos do Código Penal.

2. Materialidade demonstrada.

3. Autoria. Elemento subjetivo do tipo (artigo 171, § 3º, do Código Penal) não demonstrado em relação aos servidores do INSS responsáveis pela concessão do benefício.

4. Mantido o decreto absolutório.

5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00055 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060079-96.2003.4.03.6182/SP
2003.61.82.060079-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : CIA BRASILEIRA DE DORMENTES DORBRAS
ADVOGADO : MOACIL GARCIA e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS FISCAIS DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. AGRAVO DO ART. 557 DO CPC. DECRETO-LEI 1.025/69. INAPLICABILIDADE. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. A taxa SELIC é índice remuneratório e atualizatório, conforme entendimento do Supremo, sendo sua aplicação perfeitamente possível, não havendo, igualmente, vedação no Código Tributário Nacional nesse sentido. Precedentes.
2. Às execuções fiscais promovidas pelo Instituto Nacional do Seguro Social para satisfação de seus créditos, não se aplica o Decreto-Lei nº 1.025/69, sendo cabível a condenação em honorários advocatícios. Precedentes.
3. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037937-63.1997.4.03.6100/SP
2004.03.99.014463-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ORLANDO PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR
REU : ANTONIO JOSE MONTEIRO
ADVOGADO : PLINIO AUGUSTO LEMOS JORGE
No. ORIG. : 97.00.37937-0 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, mesmo com o fim de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535, do CPC (STJ - 1ª Turma. R. Esp. 13.843-0).
2. No caso, não há que se falar em omissão, nem contradição.
3. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00057 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003293-50.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.003293-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : MARIA DA PENHA AMANCIO LACERDA E SA e outro
: OQUE DE LACERDA E SA
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. REVISÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. SACRE. TR. JUROS. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. REGULARIDADE. APLICAÇÃO DO CDC. JULGAMENTO. ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA.

1. Não se conhece de recurso cujo conteúdo não consta da inicial, havendo, portanto, inovação quanto à espécie por parte dos autores.
2. Rejeitada a preliminar. Esta E. Corte já decidiu no sentido de que a prova pericial é desnecessária quando se trata de contrato de financiamento firmado em que se adota o SACRE como Sistema de Amortização, o que é o caso dos autos.
3. O Sistema SACRE, escolhido pelas partes como sistema de amortização do mútuo contratado, não configura capitalização de juros. A matéria está pacificada na jurisprudência, no sentido de que o Sistema SACRE não implica anatocismo, permitindo que os juros sejam reduzidos de forma progressiva.
4. O Supremo Tribunal Federal julgou procedente a ADI nº 493/DF, para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 18, "caput" e parágrafos 1 e 4; 20; 21 e parágrafo único; 23 e parágrafos; e 24 e parágrafos, todos da Lei n. 8.177, de 1 de maio de 1991. Assim, não houve proibição de ser utilizada a TR como índice de correção, mas apenas impedimento à aplicação da TR no lugar de índices de correção monetária estipulados em contratos antes da Lei nº 8.177/91. No entanto, sendo estabelecido em contrato o índice aplicável às cadernetas de poupança, é legítima a utilização da TR como índice de correção monetária do saldo devedor, mesmo naqueles firmados anteriormente à vigência da Lei n. 8.177/91.
5. Verifica-se dos autos que o contrato foi firmado em 15/02/2002, devendo o saldo devedor ser atualizado com base no coeficiente de atualização aplicável às contas vinculadas do FGTS, conforme cláusula nona. Sendo assim, deve incidir a TR por força da Lei nº 8177/91, isto porque os recursos captados para a poupança são remunerados pela TR, bem como os saldos das contas vinculadas do FGTS, que passaram a ser corrigidos com o mesmo rendimento das contas de poupança com data de aniversário no primeiro dia de cada mês. Ressalte-se que haveria um desequilíbrio no fluxo de caixa, caso os empréstimos feitos com recursos provenientes da poupança ou do FGTS fossem remunerados por índices diversos, como o INPC ou IPC.
6. No que tange à controvérsia quanto à correta forma de amortização, tenho que a correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não havendo qualquer violação das regras estabelecidas no contrato firmado se assim procede o agente financeiro.
7. É firme na jurisprudência pátria o entendimento no sentido de que o art. 6º, "e", da Lei 4.380/64, não fixou limite de juros aplicáveis aos contratos firmados sob a regência das normas do SFH. Precedentes.
8. A previsão de juros nominais e efetivos no contrato de financiamento não representa a aplicação de dois índices distintos, mas sim de um único índice, uma vez que os juros efetivos decorrem da aplicação mensal dos juros nominais, cuja taxa é anual.
9. A cobrança da taxa de administração e risco de crédito está prevista no item 10, letra "C", do quadro-resumo do contrato firmado. Assim, tendo sido livremente pactuada, cabia ao autor demonstrar eventual abusividade na sua cobrança, ônus do qual não se desincumbiu.
10. Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada, ônus do qual não se desincumbiu o autor.
11. Eventual nulidade sustentada com fundamento na ofensa ao acesso ao julgamento por Órgão Colegiado, fica afastada pela apresentação e conhecimento do recurso pelo mesmo, conforme jurisprudência firmada no E. Superior Tribunal de Justiça.
12. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00058 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019297-65.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.019297-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CAMILA MODENA
INTERESSADO : ADEMIR CRUZ COSTA e outros
: ANTENOR DOS SANTOS LOURENCO
: ANTONIA APARECIDA DE SOUZA
: HERMINIO DE SOUZA DIAS
: JOANA DE FREITAS BENTO
: LUIZ CARLOS ALMERON
: NELLO DALLA PASSA
: OSWALDO DE ALMEIDA
: OVIDIO MEDOLAGO
: WALDIR BOSCOLO
ADVOGADO : SIMONITA FELDMAN BLIKSTEIN e outro
PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 44/45

EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ADIN Nº 2736.

1. De acordo com a decisão proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na ADIN Nº 2736, publicada em 17/09/2010, os honorários advocatícios nas ações entre a Caixa Econômica Federal-CEF, como agente operador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, e os titulares das contas vinculadas, podem ser cobrados. Efeitos *erga omnes*.

2. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031808-95.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.031808-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : UBIRAJARA CARLOS DOS SANTOS e outros
: ERNESTO GROSSO JUNIOR
: SOLANGE TORRES DE CASTRO E SILVA
: MARINA FRANCO MATIVI
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME

EMENTA

FGTS. DIFERENÇAS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. FEVEREIRO DE 1989 (PLANO VERÃO). REEXAME DO JULGADO. PREVISÃO DO ARTIGO 543-C, § 7º, II, do CPC. ACÓRDÃO QUE NÃO CONTRARIA JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

1. Em dezembro de 1988 iniciou-se um novo período trimestral de apuração da correção monetária das contas vinculadas, de acordo com o artigo 4º e parágrafo único do Decreto-lei nº 2.284/86 e com Edital nº 2, de 26.03.1986, do Departamento do FGTS do BNH. Na ocasião, vigorava o reajuste segundo a variação da OTN, nos termos da Resolução Bacen nº 1.396, de 27.09.1987. A OTN, por sua vez, era corrigida pelo IPC (Resolução Bacen nº 1.338, de 15.06.1987). Já em curso o período, sobreveio a Medida Provisória nº 32, de 15.01.1989, posteriormente convertida na Lei nº 7.730, de 31.01.1989, que previa, em seu artigo 17, I, a atualização dos saldos das cadernetas de poupança, no mês de fevereiro de 1989 (período base de janeiro), pela variação da Letra Financeira do Tesouro (LFT), menos meio por cento. E a Medida Provisória nº 38, de 03.02.1989, convertida na Lei nº 7.738, de 09.03.1989, determinou (artigo 6º) a atualização das contas do FGTS pelos mesmos índices utilizados para as cadernetas. Descabido o pedido de aplicação do índice de 10,14% no mês de fevereiro de 1989. O critério introduzido pela Medida Provisória nº 32/89 é mais favorável ao fundista, eis que o percentual creditado na época por força da referida medida provisória, qual seja, a variação da LFT, correspondente a 18,35%, é superior ao índice pleiteado.
2. O Superior Tribunal de Justiça reconheceu como devido o índice de 10, 14% referente ao mês de fevereiro de 1989, porém esclareceu que sobre referido período foi aplicado índice superior (18,35%) pela Gestora do Fundo, impondo-se a improcedência do pedido **quando limitado a este índice**. Precedentes.
3. Acórdão que está em conformidade à orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça.
4. Remessa dos autos à E. Vice Presidência, nos moldes § 8º do artigo 534-C, do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, votar pela manutenção do acórdão recorrido com a remessa dos autos à Vice-Presidência, nos moldes § 8º do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00060 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035136-33.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.035136-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : EDIMAR FARIAS DA SILVEIRA
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANA PAULA TIERNO DOS SANTOS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 247/249
No. ORIG. : 00351363320044036100 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REVISÃO CONTRATUAL. LEGALIDADE DO SISTEMA SACRE. TR. JUROS. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO LEI 70/66. CADASTRO. CDC.

- Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
- Preliminar de nulidade da sentença por aplicação do art. 285-A, do CPC afastada.
- O Sistema de Amortização Crescente (SACRE) foi desenvolvido com o objetivo de permitir uma amortização mais rápida, reduzindo a parcela de juros sobre o saldo devedor. O contrato firmado sob o império da Lei 8.177/91 prevê a atualização pela TR, que não enseja ilegalidade.
- A expressão "coeficiente de remuneração básica" aplicável aos depósitos de poupança (TR), não se confunde com os juros (adicional). O contrato juntado aos autos em momento algum inclui o adicional de 0,5% ao mês como encargo do devedor, mas apenas a remuneração básica - TR.
- Não há cobrança de juros sobre juros quando o valor da prestação for suficiente para o pagamento integral das parcelas de amortização e de juros.
- A existência de duas taxas de juros não constitui anatocismo, essas taxas de juros se equivalem, pois se referem a períodos de incidência diferentes.

- A amortização do valor pago pela prestação mensal do montante do saldo devedor é questão já pacificada pelo STJ na Súmula 450.
- Constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66, por não ferir qualquer das garantias a que os demandantes aludem nos autos.
- Não preenchidos os requisitos, nos termos do entendimento fixado pelo STJ, descabe impedir-se o registro do nome do mutuário em cadastro de inadimplentes.
- O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos celebrados no âmbito do SFH. Nesse diapasão, a Súmula 297 do STJ. Mesmo em se tratando de contrato de adesão, não basta a invocação genérica da legislação consumerista, pois é necessária a demonstração cabal de que o contrato de mútuo viola normas de ordem pública previstas no CDC.
- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
- Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00061 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002103-43.2004.4.03.6103/SP
2004.61.03.002103-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
 APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
 ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro
 APELADO : JOSE LUIZ PEREIRA DE SOUZA e outro
 : CLAUDIA RIBEIRO DE SOUZA
 ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
 AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
 No. ORIG. : 00021034320044036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO.

1. O recurso que traz razões dissociadas da decisão recorrida não pode ser conhecido. Súmula 182 do/Superior Tribunal de Justiça.
2. Agravo interno não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00062 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007180-33.2004.4.03.6103/SP
2004.61.03.007180-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
 APELANTE : BENEDITO DA SILVA COSTA e outro
 : ADRIANA APARECIDA BORGES COSTA
 ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
 APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
 ADVOGADO : ITALO SERGIO PINTO e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL - SFH. REVISÃO CONTRATUAL. REGULARIDADE DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS. REGULARIDADE DA EVOLUÇÃO DO DÉBITO. CDC. APLICAÇÃO. DL 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE.

1. A prova pericial é desnecessária quando se trata de contrato de financiamento firmado em que se adota o SACRE como Sistema de Amortização, o que é o caso dos autos. Precedentes.

2. O Sistema SACRE, escolhido pelas partes como sistema de amortização do mútuo contratado, não configura capitalização de juros. A matéria está pacificada na jurisprudência, no sentido de que o Sistema SACRE não implica anatocismo, permitindo que os juros sejam reduzidos de forma progressiva.

3. O Supremo Tribunal Federal julgou procedente a ADI nº 493/DF, para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 18, "caput" e parágrafos 1 e 4; 20; 21 e parágrafo único; 23 e parágrafos; e 24 e parágrafos, todos da Lei n. 8.177, de 1 de maio de 1991. Assim, não houve proibição de ser utilizada a TR como índice de correção, mas apenas impedimento à aplicação da TR no lugar de índices de correção monetária estipulados em contratos antes da Lei nº 8.177/91.

A matéria encontra-se sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça. Súmula 295: A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei nº 8.177/91, desde que pactuada.

No entanto, sendo estabelecido em contrato o índice aplicável às cadernetas de poupança, é legítima a utilização da TR como índice de correção monetária do saldo devedor, mesmo naqueles firmados anteriormente à vigência da Lei n. 8.177/91. Precedentes.

Verifica-se dos autos que o contrato foi firmado em 22/01/2001, devendo o saldo devedor ser atualizado com base no coeficiente de atualização aplicável às contas vinculadas do FGTS, conforme cláusula décima. Sendo assim, deve incidir a TR por força da Lei nº 8177/91, isto porque os recursos captados para a poupança são remunerados pela TR, bem como os saldos das contas vinculadas do FGTS, que passaram a ser corrigidos com o mesmo rendimento das contas de poupança com data de aniversário no primeiro dia de cada mês. Ressalte-se que haveria um desequilíbrio no fluxo de caixa, caso os empréstimos feitos com recursos provenientes da poupança ou do FGTS fossem remunerados por índices diversos, como o INPC ou IPC. Precedentes.

4. No que tange à controvérsia quanto à correta forma de amortização, tenho que a correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não havendo qualquer violação das regras estabelecidas no contrato firmado se assim procede o agente financeiro. Precedentes.

5. A arguição de inconstitucionalidade do procedimento extrajudicial previsto no decreto -lei nº 70/66 não deve ser acolhida. Com a devida vênia aos doutos entendimentos em sentido contrário, a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já realizado o leilão, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos. Tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste o prosseguimento do procedimento previsto no Decreto-Lei nº 70/66, desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contra-cautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso dos autos.

6. Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada. Precedentes.

7. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00063 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003472-69.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.003472-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : AILTON CAMPOS MENEZES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 557. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. OBRIGAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. PRESCRIÇÃO TRINTENAL. VÍNCULO EMPREGATÍCIO COMPROVADO. OPÇÃO ORIGINÁRIA. PRECEDENTES. ARTIGO 557. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Agravo legal com fundamento no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil contra decisão que deu parcial provimento ao recurso de apelação, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.
2. A ação tem por objeto a incidência de juros remuneratórios, na forma progressiva, sobre os saldos da conta vinculada do FGTS da parte autora.
3. Tratando-se de obrigação de trato sucessivo, a prescrição não atinge o fundo de direito, mas apenas as parcelas que antecedem os trinta anos anteriores à propositura da ação.
4. Sobre os saldos das contas vinculadas dos empregados que fizeram a opção originária ao sistema do FGTS, qual seja, na vigência da Lei nº 5.107/1966, devem incidir os juros remuneratórios na forma progressiva, nos termos da redação original de seu art. 4º.
5. Jurisprudência pacífica do E. STJ e desta Corte desobrigam à parte autora a apresentar os extratos do FGTS para propositura da ação. Assim, a apuração da observância do regime de juros progressivos, pelo antigo banco depositário, poderá ser realizada quando da liquidação da sentença.
6. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.
SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00064 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005679-41.2004.4.03.6104/SP
2004.61.04.005679-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA e outro
INTERESSADO : DARCI SILVA NASCIMENTO
ADVOGADO : LEILA MIKAIL DERATANI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL - ART. 557, §1º-A, DO CPC - CONDENAÇÃO NO PAGAMENTO DE VERBA HONORÁRIA EM AÇÕES DE FGTS - POSSIBILIDADE - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 29-C DA LEI Nº 8.036/90 PELO STF - RECURSO IMPROVIDO.

A Caixa Econômica Federal requer a reforma do julgado ao argumento de que a decisão proferida pelo STF no julgamento da ADIN nº 2.736 não poderia surtir efeitos porquanto ainda não houve o trânsito em julgado. A decisão plenária do STF em sede de ação declaratória de inconstitucionalidade julgada procedente pela unanimidade dos Ministros presentes, em sessão pública, gera efeitos desde logo, sendo assim não necessita sequer de publicação do acórdão para adquirir eficácia. Tratando-se de agravo manifestamente inadmissível e infundado, autêntico abuso do direito de recorrer, deve ser imposta multa de 1% do valor atualizado da causa que ensejou o agravo (§ 2º do artigo 557 do CPC). Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00065 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013150-11.2004.4.03.6104/SP
2004.61.04.013150-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : IVAN DA SILVA LINS e outro
: ELIZABETE DA SILVA LINS
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CACILDA LOPES DOS SANTOS
INTERESSADO : CREFISA S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTOS
ADVOGADO : LUIS RICARDO DE STACCHINI TREZZA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 550/551

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO LEI 70/66. FORMALIDADES DO PROCEDIMENTO. CDC.

1. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH, produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna.
2. O procedimento de execução extrajudicial se desenvolveu dentro da legalidade, com envio de Carta de Notificação por intermédio do Oficial de Registro de Títulos e Documentos e publicação de editais para purgação da mora, haja vista a não localização dos mutuários, não havendo nenhum indício de nulidade.
3. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos celebrados no âmbito do SFH. Nesse diapasão, a Súmula 297 do STJ. Mesmo em se tratando de contrato de adesão, não basta a invocação genérica da legislação consumerista, pois é necessária a demonstração cabal de que o contrato de mútuo viola normas de ordem pública previstas no CDC.
4. Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
5. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00066 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008780-71.2004.4.03.6109/SP
2004.61.09.008780-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCELO ROSENTHAL e outro
INTERESSADO : WALMIR PEREZ
ADVOGADO : FRANCISCO LUCIER BEZERRA e outro
INTERESSADO : NEIDE APARECIDA MALAQUIAS PEREZ
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS REIS FERREIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 154/156

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. MONITÓRIA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. INACUMULABILIDADE COM A "TAXA DE RENTABILIDADE" E JUROS. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

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

- 2 - A comissão de permanência não pode ser cumulada com os juros remuneratórios, moratórios, multa e correção monetária, pois ela visa remunerar os serviços da instituição financeira após o vencimento da dívida, configurando a cobrança cumulativa uma abusividade, eis que, em tese, aqueles encargos estão inseridos na comissão de permanência.
- 3- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
- 4 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00067 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003271-56.2004.4.03.6111/SP
2004.61.11.003271-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro

APELADO : LENIR ALVES DA COSTA

ADVOGADO : ROBERTO SABINO

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. CES. LEGALIDADE. EVOLUÇÃO DA DÍVIDA. TABELA PRICE. PES. AMORTIZAÇÃO NEGATIVA DA DÍVIDA. CONTA EM SEPARADO. POSSIBILIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. CABIMENTO. DECISÃO MANTIDA.

1. O Coeficiente de Equiparação Salarial - CES foi instituído pela Resolução 36/69 do Conselho de Administração do extinto BNH, com amparo no Art. 29, III, da Lei 4380/64, em razão da necessidade de se corrigir distorções decorrentes da aplicação do Plano de Equivalência Salarial, no reajuste das prestações, uma vez que, por imposição legal, aplicava-se coeficiente de atualização diverso na correção do saldo devedor do valor emprestado. Posteriormente, aludido Coeficiente foi normatizado por Resoluções do Banco Central do Brasil, como por exemplo as de n.ºs. 1361, de 30 de julho de 1987, e 1446, de 5 de janeiro de 1988. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que é legítima a cobrança do CES, se há previsão no contrato firmado.
2. O Sistema Francês de Amortização (Tabela Price) pode ensejar a hipótese do que se convencionou denominar amortização negativa do saldo devedor. Tal fenômeno ocorre nos casos em que há discrepância entre o critério de correção monetária do saldo devedor e a atualização das prestações mensais, de acordo com a variação salarial da categoria profissional do mutuário, definidos no Plano de Equivalência Salarial - PES.
3. Ocorrendo a denominada amortização negativa, o residual de juros não-pagos é incorporado ao saldo devedor e, sobre ele, incide nova parcela de juros na prestação subsequente, o que configura anatocismo, prática abolida pelo ordenamento jurídico pátrio.
4. Para se evitar tal situação, que onera por demais o mutuário, adotou-se a prática de se determinar a realização de conta em separado quando da ocorrência de amortização negativa, incidindo sobre estes valores somente correção monetária e sua posterior capitalização anual. Assim, sendo os juros não-pagos integrados ao saldo devedor, em conta separada, e submetidos à atualização monetária, tem-se por descabida qualquer alegação de ofensa às normas que prevêm a imputação do pagamento dos juros antes do principal.
5. A cobrança de juros sobre juros é vedada nos contratos de financiamento regulados pelo Sistema Financeiro de Habitação, mesmo que livremente pactuada entre as partes contratantes, conforme dispões a Súmula 121, do Supremo Tribunal Federal.
6. Agravos internos improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00068 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004135-85.2004.4.03.6114/SP
2004.61.14.004135-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES
AUTOR : PEDRO MARCIO ZAMUNER
ADVOGADO : JOSE ROBERTO VILLA
REU : OS MESMOS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, mesmo com o fim de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535, do CPC (STJ - 1ª Turma. R. Esp. 13.843-0).
2. No caso, não há que se falar em omissão, nem contradição.
3. "Tem proclamado a jurisprudência que o juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos ('RJTJESP', ed. LEX, vols. 104/340; 111/414)."
4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001033-40.2004.4.03.6119/SP
2004.61.19.001033-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : SONIA BARBOSA DA SILVA reu preso
ADVOGADO : ELAINE CRISTINA DE SOUZA CAMPREGHER (Int.Pessoal)
APELANTE : NAIARA TALITA TEIXEIRA reu preso
ADVOGADO : ADRIANA CRINITI e outro
APELADO : Justica Publica

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. AUTORIA, MATERIALIDADE E DOLO COMPROVADOS. ERRO DE TIPO NÃO DEMONSTRADO PENA BASE CORRETAMENTE APLICADA. APLICAÇÃO RETROATIVA DAS BENESSES DA LEI 11.343/06. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Não há que se falar e nulidade se verificada a extemporaneidade do pedido, bem como se a defesa não demonstrou qualquer prejuízo que justificasse a anulação do processo.

II - A materialidade do delito restou demonstrada pelo laudo de exame químico toxicológico.

III - A autoria e o dolo restaram claros pelo conjunto probatório, visto que não havia nenhuma escusa crível para que o réu não tivesse ciência da droga contida na mala de seu comparsa.

IV - É imprescindível que a defesa comprove a caracterização do erro sobre elementar do tipo penal - o que não ocorreu no caso dos autos - não sendo suficiente mera alegação isolada do réu sobre desconhecimento da empreitada criminosa.

V - A causa de aumento da transnacionalidade recebeu tratamento mais favorável pela Lei 11.343/2006, devendo, assim, incidir, de ofício, no caso concreto como *novatio legis in mellius*.

VI - Para a caracterização da internacionalidade, basta a procedência estrangeira da substância entorpecente, ou sua apreensão em região de fronteira. Patamar de 1/6, se presente uma única causa de aumento. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

VII - A causa de aumento de pena prevista art. 18, III da Lei 6368/76, qual seja, o aumento de pena decorrente da associação eventual de agentes, foi abolida pela Lei 11.343/2006. Por se tratar de dispositivo benéfico ao réu (*novatio legis in melius*), deve ser aplicado retroativamente.

VIII - Há que se analisar a causa de diminuição da pena referente ao artigo 33, §4º, que prevê redução de 1/6 a 2/3 para o agente que seja primário, possua bons antecedentes e não se dedique a atividades criminosas, nem integre organização criminosa.

IX - Possibilidade de progressão de regime, em virtude da inconstitucionalidade do §1º do art. 2º da Lei nº 8.072/90.

X - Preliminares afastadas. Apelações da defesa parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, afastar as preliminares e, no mérito, dar parcial provimento às apelações de Sonia Barbosa da Silva e de Naiara Talite Teixeira, para afastar o art. 18, inc. III da Lei 6.368/76, bem como para conceder a diminuição prevista no art. 33, §4º da lei 11.343/06 e o direito à progressão de regime de cumprimento de pena, fixando-se a pena definitiva em 02 (dois) anos e 11 (onze) meses de reclusão e 48 (quarenta e oito) dias-multa, no valor de 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos, mantendo-se, no mais, a sentença condenatória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00070 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0033179-46.1994.4.03.6100/SP
2005.03.99.000798-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AUTOR : CLARIANT COML/ LTDA
ADVOGADO : SONIA MARIA GIANNINI MARQUES DOBLER
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 94.00.33179-7 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.
3. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
4. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.
5. Os embargos de declaração são manifestamente improcedentes e protelatórios devendo ser aplicada a multa de 1% do valor dado à causa
6. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00071 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008166-59.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.008166-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : TEREZINHA SOARES DE CASTRO
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
REPRESENTANTE : AMMESP ASSOCIACAO DOS MUTUARIOS E MORADORES DO ESTADO DE
SAO PAULO
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL - SFH. REVISÃO CONTRATUAL.
REGULARIDADE DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS. REGULARIDADE DA EVOLUÇÃO DO DÉBITO. CDC.
APLICAÇÃO. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE.

1. A prova pericial é desnecessária quando se trata de contrato de financiamento firmado em que se adota o SACRE como Sistema de Amortização, o que é o caso dos autos. Precedentes.
2. O Sistema SACRE, escolhido pelas partes como sistema de amortização do mútuo contratado, não configura capitalização de juros. A matéria está pacificada na jurisprudência, no sentido de que o Sistema SACRE não implica anatocismo, permitindo que os juros sejam reduzidos de forma progressiva.
3. A taxa de administração e risco de crédito está prevista no item 10 do quadro-resumo do contrato firmado. Assim, tendo sido livremente pactuada, cabia ao autor demonstrar eventual abusividade na sua cobrança, ônus do qual não se desincumbiu.
4. Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada. Precedentes.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00072 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019101-61.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.019101-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : FABIO XAVIER DA ROCHA e outro
: OLGA GAZOLI
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
REPRESENTANTE : CADMESP CONSULTORIA EM FINANCIAMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO.

1. O recurso que traz razões dissociadas da decisão recorrida não pode ser conhecido. Súmula 182 do/Superior Tribunal de Justiça.
2. Agravo interno não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00073 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020403-28.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.020403-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : ANTONIO CLAUDIO ALVES DO VALE FILHO e outro
: RENATA MORAES DO VALE
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
REPRESENTANTE : CADMESP CONSULTORIA EM FINANCIAMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
PARTE AUTORA : RENATA MORAES DO VALE
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. DECRETO-LEI N.70/66. CONSTITUCIONALIDADE. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL CONSUMADA. IMPOSSIBILIDADE DE DISCUSSÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA.

1. A constitucionalidade do Decreto-lei n. 70/66 foi reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal no Julgamento do RE n. 223.075-1/DF, cujo entendimento permanece nos demais Tribunais.
2. A providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento.
3. Consumada a execução extrajudicial, com a arrematação ou adjudicação do imóvel, não podem mais os mutuários discutir cláusulas do contrato de mútuo habitacional, visto que a relação obrigacional decorrente do referido contrato se extingue com a transferência do bem.
Dessa forma, a arguição de questões relativas aos critérios de reajustamento das prestações do mútuo habitacional poderia embasar apenas um pleito de perdas e danos, e não mais a revisão contratual. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.
4. Estando a matéria sedimentada no C. Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte Regional, perfeitamente cabível e indicado o julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.
5. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00074 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024195-87.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.024195-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : ELIANA MARIA LINS
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL - SFH. REVISÃO CONTRATUAL. REGULARIDADE DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS. REGULARIDADE DA EVOLUÇÃO DO DÉBITO. CDC. APLICAÇÃO. DL 70/66, CONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE.

1. A correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não havendo qualquer violação das regras estabelecidas no contrato firmado se assim procede o agente financeiro. Precedentes.

2. Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada. Precedentes.

3. A arguição de inconstitucionalidade do procedimento extrajudicial previsto no decreto -lei nº 70/66 não deve ser acolhida. A garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já realizado o leilão, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos. Precedentes.

Por óbvio, tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste o prosseguimento do procedimento previsto no Decreto-Lei nº 70/66, desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contra-cautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso dos autos.

Observo também que a providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento.

4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00075 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024470-36.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.024470-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : JONAS ALVES DOS SANTOS e outro
: IRES DELMAR CESAR COSTA ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : TIAGO JOHNSON CENTENO ANTOLINI
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL - SFH. REVISÃO CONTRATUAL. REGULARIDADE DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS. REGULARIDADE DA EVOLUÇÃO DO DÉBITO. CDC. APLICAÇÃO. DL 70/66, CONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE.

1. A prova pericial é desnecessária quando se trata de contrato de financiamento firmado em que se adota o SACRE como Sistema de Amortização, o que é o caso dos autos. Precedentes.

2. O Sistema SACRE, escolhido pelas partes como sistema de amortização do mútuo contratado, não configura capitalização de juros. A matéria está pacificada na jurisprudência, no sentido de que o Sistema SACRE não implica anatocismo, permitindo que os juros sejam reduzidos de forma progressiva.
3. A taxa de administração e risco de crédito está prevista no item 10 do quadro-resumo do contrato firmado. Assim, tendo sido livremente pactuada, cabia ao autor demonstrar eventual abusividade na sua cobrança, ônus do qual não se desincumbiu.
4. A previsão de juros nominais e efetivos no contrato de financiamento não representa a aplicação de 2 (dois) índices distintos, mas sim de um único índice, uma vez que os juros efetivos decorrem da aplicação mensal dos juros nominais, cuja taxa é anual.
- Verifica-se do contrato que as partes pactuaram juros remuneratórios à taxa nominal de 6% ao ano e taxa efetiva de 6,1677% ao ano, estando, portanto, dentro dos limites legais.
5. A correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não havendo qualquer violação das regras estabelecidas no contrato firmado se assim procede o agente financeiro. Precedentes.
6. A teoria da imprevisão, prevista no art. 478, do Código Civil, somente pode ser invocada se ocorrido um fato extraordinário e imprevisível que afete o equilíbrio contratual e que gere onerosidade excessiva. Assim, não é qualquer fato que permite a revisão contratual com base nessa teoria.
- Vale dizer, a regra geral é a obrigatoriedade do cumprimento dos contratos em todos os seus termos ("pacta sunt servanda"), e somente excepcionalmente tal regra é mitigada se ocorrida alteração da situação fática.
7. Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada. Precedentes.
8. A arguição de inconstitucionalidade do procedimento extrajudicial previsto no decreto -lei nº 70/66 não deve ser acolhida. A garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já realizado o leilão, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos. Precedentes.
- Por óbvio, tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste o prosseguimento do procedimento previsto no Decreto-Lei nº 70/66, desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contra-cautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso dos autos.
- Observo também que a providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento.
9. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00076 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0901009-10.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.901009-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : REGINA APARECIDA PIRES GONCALVES e outro
: JORGE LUIZ MONTANHA GONCALVES
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL - SFH. REVISÃO CONTRATUAL. REGULARIDADE DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS. REGULARIDADE DA EVOLUÇÃO DO DÉBITO. CDC. APLICAÇÃO. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE.

1. Extrai-se dos documentos acostados aos autos que a CEF respeitou os critérios de reajuste das prestações e do saldo devedor, por meio da utilização da Tabela Price, não restando caracterizada a capitalização ilegal de juros. Ademais, a correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não caracterizando violação da regra contratual.

2. O Supremo Tribunal Federal julgou procedente a ADI nº 493/DF, para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 18, "caput" e parágrafos 1 e 4; 20; 21 e parágrafo único; 23 e parágrafos; e 24 e parágrafos, todos da Lei n. 8.177, de 1 de maio de 1991. Assim, não houve proibição de ser utilizada a TR como índice de correção, mas apenas impedimento à aplicação da TR no lugar de índices de correção monetária estipulados em contratos antes da Lei nº 8.177/91.

A matéria encontra-se sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça. Súmula 295.

No entanto, sendo estabelecido em contrato o índice aplicável às cadernetas de poupança, é legítima a utilização da TR como índice de correção monetária do saldo devedor, mesmo naqueles firmados anteriormente à vigência da Lei n. 8.177/91. Precedentes.

Verifica-se dos autos que o contrato foi firmado em 27/10/2000, devendo o saldo devedor ser atualizado com base no coeficiente de atualização aplicável às contas vinculadas do FGTS, conforme cláusula décima. Sendo assim, deve incidir a TR por força da Lei nº 8177/91, isto porque os recursos captados para a poupança são remunerados pela TR, bem como os saldos das contas vinculadas do FGTS, que passaram a ser corrigidos com o mesmo rendimento das contas de poupança com data de aniversário no primeiro dia de cada mês. Ressalte-se que haveria um desequilíbrio no fluxo de caixa, caso os empréstimos feitos com recursos provenientes da poupança ou do FGTS fossem remunerados por índices diversos, como o INPC ou IPC.

3. Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada. Precedentes.

4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00077 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000113-80.2005.4.03.6103/SP

2005.61.03.000113-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO : JOAO FONTANA PEREIRA
ADVOGADO : AFONSO GUMERCINDO PINTO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA.

1. A decadência é matéria que se reconhece de ofício. O prazo que a União tem para apurar e constituir seus créditos é de cinco anos, como estipula a Súmula Vinculante nº 08, do STF: "São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário"

2. Nos casos em que não houve recolhimento, aplica-se a norma prevista no art. 173, I, do CTN, contando-se o prazo quinquenal a partir do primeiro dia do exercício seguinte ao daquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

3. Quando há pagamento antecipado, o prazo para a fazenda lançar o crédito tem início com ele, seu fato gerador, como previsto no §4º do artigo 150 do CTN.

4. A documentação acostada aos autos permite aferir que a obra foi encerrada em 13/10/1994, como reconhece a própria apelada, no relatório da NFLD.

5. A NFLD foi consolidada em 17/12/2004, portanto em lapso muito superior aos cinco anos.

6. A condenação em honorários advocatícios (10% do valor da causa - R\$ 6.731,59 - em 24/01/2005), foi extremamente módica e, inclusive, em valores inferiores a entendimento firmado por esta Turma.

7. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007008-48.2005.4.03.6106/SP
2005.61.06.007008-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Justica Publica
APELADO : ADALTO MOZAIR ROSA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO CURTOLO BARBEIRO e outro
EXCLUIDO : LINDOMAR SANTOS ROSA
: APARECIDO MARTINS ROCHA DOS SANTOS
: LUIZ CARLOS TAVARES

No. ORIG. : 00070084820054036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PENAL. IMPUTAÇÃO DE CRIME DE DESCAMINHO. ARTIGO 334, §1º, "D", DO ESTATUTO REPRESSIVO. MATERIALIDADE COMPROVADA. AUTORIA DUVIDOSA. APELO IMPROVIDO.

1. Materialidade delitiva comprovada pela documentação acostada aos autos, as quais dão conta da internalização de mercadorias sem o recolhimento dos tributos devidos e desacompanhadas da documentação regulamentar.

2. Autoria duvidosa. O parquet federal não logrou comprovar que o acusado Adalto Mozair Rosa não era mero motorista que transportava o ônibus com as mercadorias descaminhadas, mas sim que efetivamente teria praticado o delito previsto no artigo 334, §1º, "d", do Estatuto Repressivo.

3. Recurso do Ministério Público Federal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00079 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017914-48.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.017914-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
AUTOR : IND/ E COM/ DE BALANCAS JUNDIAI LTDA e outro
: COM/ E MANUTENCAO DE BALANCAS JUNDIAI LTDA
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MARTINS MACEDO
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 1999.61.05.012582-2 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO.
IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DE QUESTÕES APRECIADAS NO JULGADO.

1. Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios somente são cabíveis se existentes no decisorio contraditório, obscuridade ou omissão. A simples indicação de artigos de lei que a parte embargante entende terem sido violados, sem lastro nos fatos e no direito discutidos na lide, não autoriza a integração do acórdão para essa finalidade.
2. Tendo a Turma julgadora encontrado fundamento suficiente para decidir a questão posta em Juízo, não se faz necessária a referência literal aos dispositivos legais e constitucionais que, no entender do embargante, restaram contrariados, ou mesmo a abordagem pontual de cada argumento aduzido pelas partes.
3. Os embargos declaratórios não se prestam ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00080 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000848-88.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.000848-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : DURCIMARY DA COSTA LIMA

ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONÇA

: ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RICARDO SANTOS e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. REVISÃO CONTRATUAL. APLICAÇÃO DO CDC. SACRE. APLICAÇÃO REGULAR. AUSÊNCIA DE ANATOCISMO. TR. LEGALIDADE. CLÁUSULAS CONTRATUAIS EM CONFORMIDADE DA LEI E JURISPRUDÊNCIA. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA.

1. A prova pericial é desnecessária quando se trata de contrato de financiamento firmado em que se adota o SACRE como Sistema de Amortização, o que é o caso dos autos. Precedentes.
2. Estabelece a Cláusula Décima Primeira e Parágrafo Quinto, "O recálculo do valor do encargo mensal previsto neste instrumento, não está vinculado ao salário ou vencimento da categoria profissional dos DEVEDORES, tampouco a Planos de Equivalência Salarial." Portanto, descabido o pedido de estabelecer o critério de correção das prestações e do saldo devedor pelo ao mesmo índice de correção salarial do mutuário, em substituição ao SACRE.
3. Descabido o pedido de substituição do sistema SACRE pelo sistema da Tabela Price, pois não há previsão contratual neste sentido. Ademais, não se verifica qualquer ilegalidade nas cláusulas contratuais pactuadas entre as partes.]
4. O Sistema SACRE, escolhido pelas partes como sistema de amortização do mútuo contratado, não configura capitalização de juros. A matéria está pacificada na jurisprudência, no sentido de que o Sistema SACRE não implica anatocismo, permitindo que os juros sejam reduzidos de forma progressiva.
5. A correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não havendo qualquer violação das regras estabelecidas no contrato firmado se assim procede o agente financeiro.
6. O Supremo Tribunal Federal julgou procedente a ADI nº 493/DF, para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 18, "caput" e parágrafos 1 e 4; 20; 21 e parágrafo único; 23 e parágrafos; e 24 e parágrafos, todos da Lei n. 8.177, de 1 de maio de 1991. Assim, não houve proibição de ser utilizada a TR como índice de correção, mas apenas impedimento à aplicação da TR no lugar de índices de correção monetária estipulados em contratos antes da Lei nº 8.177/91. Súmula 295. No entanto, sendo estabelecido em contrato o índice aplicável às cadernetas de poupança, é legítima a utilização da TR como índice de correção monetária do saldo devedor, mesmo naqueles firmados anteriormente à vigência da Lei n. 8.177/91.
7. A cobrança da taxa de administração e risco de crédito está prevista no item 10, letra "C", do quadro-resumo do contrato firmado. Assim, tendo sido livremente pactuada, cabia ao autor demonstrar eventual abusividade na sua cobrança, ônus do qual não se desincumbiu.

8. É firme na jurisprudência pátria o entendimento no sentido de que o art. 6º, "e", da Lei 4.380/64, não fixou limite de juros aplicáveis aos contratos firmados sob a regência das normas do SFH.
9. A previsão de juros nominais e efetivos no contrato de financiamento não representa a aplicação de 2 (dois) índices distintos, mas sim de um único índice, uma vez que os juros efetivos decorrem da aplicação mensal dos juros nominais, cuja taxa é anual.
10. Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.
11. A teoria da imprevisão, prevista no art. 478, do Código Civil, somente pode ser invocada se ocorrido um fato extraordinário e imprevisível que afete o equilíbrio contratual e que gere onerosidade excessiva. Assim, não é qualquer fato que permite a revisão contratual com base nessa teoria. Vale dizer, a regra geral é a obrigatoriedade do cumprimento dos contratos em todos os seus termos ("pacta sunt servanda"), e somente excepcionalmente tal regra é mitigada se ocorrida alteração da situação fática.
- É de se consignar que a teoria da imprevisão não afasta, de maneira simplória, o princípio da força obrigatória dos contratos, tampouco permite a revisão do negócio jurídico, somente porque a obrigação ficou mais onerosa, dentro dos limites previsíveis neste tipo de contrato.
- Observa-se que, diferentemente do alegado, o mutuário não demonstrou a ocorrência de qualquer fato superveniente que pudesse justificar a revisão nos termos pretendidos.
12. A constitucionalidade do Decreto-lei n. 70/66 foi reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal no Julgamento do RE n. 223.075-1/DF, cujo entendimento permanece nos demais Tribunais.
13. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00081 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001004-76.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.001004-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO : REFINE ALIMENTOS NUTRITIVOS LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. ART. 150 §4º. 173, I. MULTA. RECURSO MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIO.

1. A decadência é matéria que se reconhece de ofício. O prazo que a União tem para apurar e constituir seus créditos é de cinco anos, como estipula a Súmula Vinculante nº 08, do STF: "São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário"
2. Nos casos em que não houve recolhimento, aplica-se a norma prevista no art. 173, I, do CTN, contando-se o prazo quinquenal a partir do primeiro dia do exercício seguinte ao daquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.
3. Quando há pagamento antecipado, o prazo para a fazenda lançar o crédito tem início com ele, seu fato gerador, como previsto no §4º do artigo 150 do CTN.
4. Na hipótese, os fatos ocorreram entre os anos de 1995 e 1999 e os lançamentos se deram em dezembro de 2005.
5. A União alega que os artigos 150, §4º e 173, I do CTN devem ser interpretados em conjunto. Tal alegação contraria orientação disponível no site da Procuradoria da Fazenda Nacional, disponível nos seguintes termos: "2 - RESP 973.733/SC - Relator: Min. Luiz Fux - Recorrente: INSS - Recorrido: Estado de Santa Catarina - Data de julgamento: 12.08.2009 - Resumo: Impossibilidade de aplicação cumulativa dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º e 173 do CTN para determinação do prazo decadencial na constituição do crédito tributário pelo Fisco, nas hipóteses em que o

contribuinte não declara, nem efetua o pagamento antecipado do tributo sujeito a lançamento por homologação. Vide Parecer PGFN/CAT 1617/2008".

6. Trata-se de agravo legal manifestamente inadmissível, com intuito protelatório, pelo que imponho à recorrente multa de 1% do valor da causa corrigido (artigo 557, § 2º, do CPC).

7. Agravo legal a que se nega provimento, com imposição de multa.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00082 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001716-66.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.001716-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : NILCE MARIA RODRIGUES

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00017166620064036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL - SFH. REVISÃO CONTRATUAL. REGULARIDADE DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS. REGULARIDADE DA EVOLUÇÃO DO DÉBITO. IRREGULARIDADE DA APLICAÇÃO DO PES. ÔNUS DE PROVA DO AUTOR. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE.

1. Recurso não conhecido quanto aos pedidos formulados: a) a aplicação da TR mais juros de 1%, e b) proibição de capitalização de juros. Tais pedidos não constaram da inicial, havendo, portanto, inovação quanto à espécie por parte dos autores.

2. Afastada a nulidade arguida. É cediço que cabe ao autor demonstrar o fato constitutivo de seu direito, a teor do art. 333, do Código de Processo Civil, ônus do qual não se desincumbiu. Sentença mantida.

3. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00083 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001862-10.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.001862-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : JOEANDRE NASCIMENTO DE CARVALHO PEREIRA e outro

: ZELIA APARECIDA NASCIMENTO DE CARVALHO PEREIRA

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL - SFH. REVISÃO CONTRATUAL. REGULARIDADE DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS. REGULARIDADE DA EVOLUÇÃO DO DÉBITO. CDC. APLICAÇÃO. DL 70/66, CONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE.

1. A prova pericial é desnecessária quando se trata de contrato de financiamento firmado em que se adota o SACRE como Sistema de Amortização, o que é o caso dos autos. Precedentes.
 2. O Sistema SACRE, escolhido pelas partes como sistema de amortização do mútuo contratado, não configura capitalização de juros. A matéria está pacificada na jurisprudência, no sentido de que o Sistema SACRE não implica anatocismo, permitindo que os juros sejam reduzidos de forma progressiva.
 3. A correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não havendo qualquer violação das regras estabelecidas no contrato firmado se assim procede o agente financeiro. Precedentes.
 4. Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada. Precedentes.
 5. A arguição de inconstitucionalidade do procedimento extrajudicial previsto no decreto -lei nº 70/66 não deve ser acolhida. A garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já realizado o leilão, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos. Precedentes.
- Por óbvio, tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste o prosseguimento do procedimento previsto no Decreto-Lei nº 70/66, desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contra-cautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso dos autos.
- Observo também que a providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento.
6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00084 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002195-59.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.002195-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : IVONILDO TEIXEIRA LIMA e outro
: RUTH VERISSIMO LIMA

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO CAUTELAR. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Pretendiam os autores a suspensão do leilão extrajudicial visando resguardar diretamente a efetividade do pedido da demanda principal, qual seja, a revisão do contrato de financiamento.
2. Verificada a ocorrência da perda superveniente do objeto da presente medida cautelar, tendo em vista a ocorrência da adjudicação do imóvel com a expedição da respectiva carta em 13/03/2006, conforme registro da matrícula do imóvel juntada nos autos da ação ordinária de anulação de ato jurídico proposta pela parte autora (processo nº 2008.61.00.018939-0). Precedentes.
3. Mantida a extinção do processo cautelar sem julgamento do mérito, ainda que por outro fundamento (art. 267, VI, do CPC).

4. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009030-63.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.009030-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : SERGIO MOREIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : JULIO CESAR DE FREITAS SILVA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : FRANCISCO VICENTE DE MOURA CASTRO

EMENTA

FGTS. DIFERENÇAS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. FEVEREIRO DE 1989 (PLANO VERÃO). REEXAME DO JULGADO. PREVISÃO DO ARTIGO 543-C, § 7º, II, do CPC. ACÓRDÃO QUE NÃO CONTRARIA JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

1. Em dezembro de 1988 iniciou-se um novo período trimestral de apuração da correção monetária das contas vinculadas, de acordo com o artigo 4º e parágrafo único do Decreto-lei nº 2.284/86 e com Edital nº 2, de 26.03.1986, do Departamento do FGTS do BNH. Na ocasião, vigorava o reajuste segundo a variação da OTN, nos termos da Resolução Bacen nº 1.396, de 27.09.1987. A OTN, por sua vez, era corrigida pelo IPC (Resolução Bacen nº 1.338, de 15.06.1987). Já em curso o período, sobreveio a Medida Provisória nº 32, de 15.01.1989, posteriormente convertida na Lei nº 7.730, de 31.01.1989, que previa, em seu artigo 17, I, a atualização dos saldos das cadernetas de poupança, no mês de fevereiro de 1989 (período base de janeiro), pela variação da Letra Financeira do Tesouro (LFT), menos meio por cento. E a Medida Provisória nº 38, de 03.02.1989, convertida na Lei nº 7.738, de 09.03.1989, determinou (artigo 6º) a atualização das contas do FGTS pelos mesmos índices utilizados para as cadernetas. Descabido o pedido de aplicação do índice de 10,14% no mês de fevereiro de 1989. O critério introduzido pela Medida Provisória nº 32/89 é mais favorável ao fundista, eis que o percentual creditado na época por força da referida medida provisória, qual seja, a variação da LFT, correspondente a 18,35%, é superior ao índice pleiteado.

2. O Superior Tribunal de Justiça reconheceu como devido o índice de 10, 14% referente ao mês de fevereiro de 1989, porém esclareceu que sobre referido período foi aplicado índice superior (18,35%) pela Gestora do Fundo, impondo-se a improcedência do pedido **quando limitado a este índice**. Precedentes.

3. Acórdão que está em conformidade à orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça.

4. Remessa dos autos à E. Vice Presidência, nos moldes § 8º do artigo 534-C, do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, votar pela manutenção do acórdão, com remessa dos autos à Vice-Presidência, nos moldes § 8º do artigo 534-C, do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00086 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014407-15.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.014407-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : ROSELI DOS SANTOS RANALLI CARNEIRO

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

REPRESENTANTE : CADMESP CONSULTORIA EM FINANCIAMENTOS IMOBILIARIOS LTDA

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : VIVIAN LEINZ e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL - SFH. REVISÃO CONTRATUAL. REGULARIDADE DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS. REGULARIDADE DA EVOLUÇÃO DO DÉBITO. CDC. APLICAÇÃO. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE.

1. A prova pericial é desnecessária quando se trata de contrato de financiamento firmado em que se adota o SACRE como Sistema de Amortização, o que é o caso dos autos. Precedentes.
2. O Sistema SACRE, escolhido pelas partes como sistema de amortização do mútuo contratado, não configura capitalização de juros. A matéria está pacificada na jurisprudência, no sentido de que o Sistema SACRE não implica anatocismo, permitindo que os juros sejam reduzidos de forma progressiva.
3. Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada. Precedentes.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00087 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015612-79.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.015612-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : ANTONIO CLAUDIO ALVES DO VALE FILHO e outro
: RENATA MORAIS DO VALE
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO.

1. Agravo interno interposto com razões dissociadas do decidido não deve ser conhecido.
2. Agravo legal não conhecido

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017709-52.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.017709-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : UNAFISCO REGIONAL DE SAO PAULO
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro

REPRESENTADO : TEREZA ALVES TORRES BRAGA (= ou > de 60 anos) e outros

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO AJUIZADA POR SINDICATO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DA GIFA (GRATIFICAÇÃO DE INCREMENTO DA FISCALIZAÇÃO E ARRECADAÇÃO) NO PERCENTUAL DE 95% SOBRE O MAIOR VENCIMENTO BÁSICO DO CARGO DE AUDITOR-FISCAL DA RECEITA FEDERAL, AOS SEUS ASSOCIADOS, INATIVOS E PENSIONISTAS, PRESENTES E FUTUROS. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE ATIVA ACOLHIDA, UMA VEZ QUE "ASSOCIADOS FUTUROS" NÃO PODEM TER SEUS "INTERESSES" DEFENDIDOS PELO SINDICATO. INEXISTÊNCIA DE PRESCRIÇÃO QUINQUENAL, UMA VEZ QUE A AÇÃO FOI AJUIZADA ANTES DO DECURSO DE CINCO ANOS DO ADVENTO DA LEI Nº 10.914/04. EXTENSÃO DA GIFA, NA INTEGRALIDADE, AOS SERVIDORES INATIVOS, EM OBSERVÂNCIA À GARANTIA CONSTITUCIONAL DA PARIDADE, UMA VEZ QUE CONFIGURA GRATIFICAÇÃO DE NATUREZA GERAL. JUROS DE MORA DE 6% AO ANO. CORREÇÃO MONETÁRIA NOS TERMOS DA RESOLUÇÃO Nº 561 DO CJF. REDUÇÃO DA VERBA HONORÁRIA EM ATENDIMENTO À REGRA INSERTA NO § 4º DO ART. 20 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE ISENÇÃO DO REEMBOLSO DAS CUSTAS PROCESSUAIS ARCADAS PELA PARTE VENCEDORA.

1. O sindicato não tem legitimidade para defender em juízo *interesses* de futuros sindicalizados, pois a substituição processual que legitima a atuação dos sindicatos calça-se no art. 6º do Código de Processo Civil e, por isso mesmo, só envolve quem já desempenha a função ou exerce a profissão que o sindicato se dispõe a prestigiar ao tempo da propositura da ação. Representar *futuros sindicalizados* (ou associados) destoa da realidade jurídica em que podem litigar em juízo os legitimados para ações coletivas

Preliminar acolhida.

2. Não há prescrição pois a ação foi proposta antes de escoados cinco anos da data da publicação da Lei nº 10.910/04.

3. Em face do disposto no art. 4º, §º, da Lei nº 10.910/04, a GIFA constitui-se em gratificação de natureza geral, impondo-se sua extensão na integralidade aos aposentados e pensionistas, em prestígio à garantia constitucional da paridade.

4. O pagamento deve ser feito no percentual de 95% sobre o maior vencimento básico do cargo de Auditor-Fiscal da Receita Federal, no período de 1º de julho de 2006 (data fixada na sentença) a 30 de junho de 2008 (data da entrada em vigor da Lei nº 11.890/08, que instituiu a remuneração por subsídio).

5. Os juros de mora devem ser de 6% ao ano, tendo em vista que a ação foi ajuizada após o advento da Medida Provisória nº 2.180/2001, nos termos do entendimento firmado pelo C. STJ, no julgamento do RESP 1.086.944/SOP, submetido à sistemática do art. 543-C, do CPC.

6. Correção monetária nos termos da Resolução nº 561 do CJF.

7. Verba honorária reduzida a R\$ 5.000,00, com supedâneo no § 4º do art. 20 do CPC.

8. Nos termos do art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96, a União não é isenta do reembolso das despesas judiciais feitas pela parte vencedora.

9. Preliminar de ilegitimidade do sindicato para representar futuros associados acolhida.

10. Preliminar de prescrição rejeitada.

11. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a arguição de prescrição quinquenal**, nos termos do voto da Relatora e, por maioria, **acolher a preliminar de ilegitimidade de parte do sindicato para representar futuros associados**, nos termos do voto do Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO, acompanhado pelo voto da Des. Fed. VESNA KOLMAR, vencida a Relatora, que a rejeitava e, prosseguindo, a Turma, por unanimidade, **dar parcial provimento ao recurso de apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida**, nos termos do relatório e votos que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00089 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020735-58.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.020735-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : ANA ROSA FERREIRA PRATA VISOLLI
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
CODINOME : ANA ROSA FERREIRA PRATA
REPRESENTANTE : CADMESP CONSULTORIA EM FINANCIAMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL - SFH. REVISÃO CONTRATUAL. REGULARIDADE DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS. REGULARIDADE DA EVOLUÇÃO DO DÉBITO. CDC. APLICAÇÃO. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE.

1. Extrai-se dos documentos acostados aos autos que a CEF respeitou os critérios de reajuste das prestações e do saldo devedor, por meio da utilização da Tabela Price, não restando caracterizada a capitalização ilegal de juros. Ademais, a correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não caracterizando violação da regra contratual.

2. O Supremo Tribunal Federal julgou procedente a ADI nº 493/DF, para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 18, "caput" e parágrafos 1 e 4; 20; 21 e parágrafo único; 23 e parágrafos; e 24 e parágrafos, todos da Lei n. 8.177, de 1 de maio de 1991. Assim, não houve proibição de ser utilizada a TR como índice de correção, mas apenas impedimento à aplicação da TR no lugar de índices de correção monetária estipulados em contratos antes da Lei nº 8.177/91.

A matéria encontra-se sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça. Súmula 295.

No entanto, sendo estabelecido em contrato o índice aplicável às cadernetas de poupança, é legítima a utilização da TR como índice de correção monetária do saldo devedor, mesmo naqueles firmados anteriormente à vigência da Lei n. 8.177/91. Precedentes.

3. Verifica-se dos autos que o contrato foi firmado em 11/12/1997, devendo o saldo devedor ser corrigido pela remuneração básica aplicável aos depósitos de poupança. Sendo assim, deve incidir a TR por força da Lei nº 8177/91, isto porque os recursos captados para a poupança são remunerados pela TR, bem como os saldos das contas vinculadas do FGTS, que passaram a ser corrigidos com o mesmo rendimento das contas de poupança com data de aniversário no primeiro dia de cada mês. Ressalte-se que haveria um equilíbrio no fluxo de caixa, caso os empréstimos feitos com recursos provenientes da poupança ou do FGTS fossem remunerados por índices diversos, como o INPC ou IPC.

4. Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada. Precedentes.

5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00090 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024819-05.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.024819-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

INTERESSADO : TREFILAÇÃO ACO RAG LTDA

ADVOGADO : PAULO ROGERIO MARCONDES DE ANDRADE

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RETIRADA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO DA REPARTIÇÃO PÚBLICA. VISTA. LEI nº 8.906/94. POSSIBILIDADE. MULTA. RECURSO MANIFESTAMENTE PROTTELATÓRIO.

1. A CF/88 garante a todos a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal (art. 5º, XXXIV, "b"), a razoável duração do processo, seja ele administrativo ou judicial (art. 5º, LXXVIII) e determina que a administração pública de todas as esferas e Poderes está vinculada aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (art. 37).

2. É de rigor conceder a segurança, até porque ainda que tenha ocorrido a análise do processo administrativo é necessário que se perpetue a coisa julgada material

3. Trata-se de agravo legal manifestamente inadmissível, com intuito protelatório, pelo que imponho à recorrente multa de 1% do valor da causa corrigido (artigo 557, § 2º, do CPC).
4. Agravo legal a que se nega provimento, com imposição de multa.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00091 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025242-62.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.025242-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : PATRICIA COSSO
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA FERNANDA BERE MOTTA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL - SFH. REVISÃO CONTRATUAL. REGULARIDADE DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS. REGULARIDADE DA EVOLUÇÃO DO DÉBITO. CDC. APLICAÇÃO. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE.

1. A prova pericial é desnecessária quando se trata de contrato de financiamento firmado em que se adota o SACRE como Sistema de Amortização, o que é o caso dos autos. Precedentes.
2. O Sistema SACRE, escolhido pelas partes como sistema de amortização do mútuo contratado, não configura capitalização de juros. A matéria está pacificada na jurisprudência, no sentido de que o Sistema SACRE não implica anatocismo, permitindo que os juros sejam reduzidos de forma progressiva.
3. O Supremo Tribunal Federal julgou procedente a ADI nº 493/DF, para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 18, "caput" e parágrafos 1 e 4; 20; 21 e parágrafo único; 23 e parágrafos; e 24 e parágrafos, todos da Lei n. 8.177, de 1 de maio de 1991. Assim, não houve proibição de ser utilizada a TR como índice de correção, mas apenas impedimento à aplicação da TR no lugar de índices de correção monetária estipulados em contratos antes da Lei nº 8.177/91. A matéria encontra-se sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça. Súmula 295: A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei nº 8.177/91, desde que pactuada. No entanto, sendo estabelecido em contrato o índice aplicável às cadernetas de poupança, é legítima a utilização da TR como índice de correção monetária do saldo devedor, mesmo naqueles firmados anteriormente à vigência da Lei n. 8.177/91. Precedentes. Verifica-se dos autos que o contrato foi firmado em 22/01/2001, devendo o saldo devedor ser atualizado com base no coeficiente de atualização aplicável às contas vinculadas do FGTS, conforme cláusula décima. Sendo assim, deve incidir a TR por força da Lei nº 8177/91, isto porque os recursos captados para a poupança são remunerados pela TR, bem como os saldos das contas vinculadas do FGTS, que passaram a ser corrigidos com o mesmo rendimento das contas de poupança com data de aniversário no primeiro dia de cada mês. Ressalte-se que haveria um desequilíbrio no fluxo de caixa, caso os empréstimos feitos com recursos provenientes da poupança ou do FGTS fossem remunerados por índices diversos, como o INPC ou IPC. Precedentes.
4. Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada. Precedentes.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00092 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025858-37.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.025858-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : ADILSON REGATTIERI e outros
: BEATRIZ CRISTINA PACINI LABONIA
ADVOGADO : JOSE LUCAS PEDROSO e outro
APELADO : BANCO BAMERINDUS DO BRASIL S/A
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO BARBOSA FRANCO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : YOLANDA FORTES Y ZABALETA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

SFH. FCVS. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO FEDERAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF.
DUPLICIDADE DE FINANCIAMENTO. COBERTURA PELO FCVS. POSSIBILIDADE.

1. O artigo 20 da Lei nº 10.150/2000 autoriza a regularização das transferências no âmbito do SFH, sem a interveniência da instituição financeira, que tenham sido celebradas entre o mutuário e o adquirente até 25.10.1996, conforme o caso dos autos. Nos termos da jurisprudência dominante, tal basta para fundamentar a legitimidade ativa dos cessionários para a presente lide.
2. Preliminar de legitimidade passiva da União afastada, por desnecessária sua intervenção nos feitos onde se discute cobertura pelo Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, conforme entendimento pacificado.
3. Preliminar de ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal rejeitada. A CEF incorporou as competências do Banco Nacional de Habitação quando foi extinto através da Resolução nº 25, de 16.06.67 e que tinha por objetivo principal assumir a responsabilidade pelo saldo devedor dos mutuários, por ocasião do pagamento da última prestação. Assim, tendo o mutuário quitado as prestações avençadas, se resíduo houvesse, este seria quitado por referido fundo. Dessa forma, havendo a cobertura do FCVS, cuja administração incumbe à Caixa Econômica Federal, há clara necessidade da presença desta no pólo passivo da demanda. Tal, inclusive, é o entendimento pacífico do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
4. No que diz respeito à duplicidade de financiamento de imóveis na mesma localidade, vale ressaltar que, face à garantia do ato jurídico perfeito e ao princípio da irretroatividade das leis, a restrição veiculada na Lei nº 8.100/90 somente pode ser aplicada aos contratos celebrados após a sua vigência. Precedentes.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.
SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00093 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000281-48.2006.4.03.6103/SP
2006.61.03.000281-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : EDNILSON JOSE DE FARIA e outro
: CELEYDE FERREIRA DE FARIA
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FLAVIA ELISABETE DE OLIVEIRA FIDALGO SOUZA KARRER e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 243/245
No. ORIG. : 00002814820064036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REVISÃO CONTRATUAL. LEGALIDADE DO SISTEMA SACRE. TR. JUROS. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO LEI 70/66. CADASTRO. CDC.

- Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
- Preliminar de nulidade da sentença por aplicação do art. 285-A, do CPC afastada.
- O Sistema de Amortização Crescente (SACRE) foi desenvolvido com o objetivo de permitir uma amortização mais rápida, reduzindo a parcela de juros sobre o saldo devedor. O contrato firmado sob o império da Lei 8.177/91 prevê a atualização pela TR, que não enseja ilegalidade.
- Não há cobrança de juros sobre juros quando o valor da prestação for suficiente para o pagamento integral das parcelas de amortização e de juros.
- A existência de duas taxas de juros não constitui anatocismo, essas taxas de juros se equivalem, pois se referem a períodos de incidência diferentes.
- A amortização do valor pago pela prestação mensal do montante do saldo devedor é questão já pacificada pelo STJ na Súmula 450.
- Constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66, por não ferir qualquer das garantias a que os demandantes aludem nos autos.
- O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos celebrados no âmbito do SFH. Nesse diapasão, a Súmula 297 do STJ. Mesmo em se tratando de contrato de adesão, não basta a invocação genérica da legislação consumerista, pois é necessária a demonstração cabal de que o contrato de mútuo viola normas de ordem pública previstas no CDC.
- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
- Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00094 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007018-67.2006.4.03.6103/SP
2006.61.03.007018-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : ALESSANDRO DE JESUS CASTRO e outro
: KARINA ANDREIA FERREIRA DE ARAUJO FARIA
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ITALO SERGIO PINTO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 152/154
No. ORIG. : 00070186720064036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REVISÃO CONTRATUAL. LEGALIDADE DO SISTEMA SACRE. TR. JUROS. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO LEI 70/66. CADASTRO. CDC.

- Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
- Preliminar de nulidade da sentença por aplicação do art. 285-A, do CPC afastada.
- O Sistema de Amortização Crescente (SACRE) foi desenvolvido com o objetivo de permitir uma amortização mais rápida, reduzindo a parcela de juros sobre o saldo devedor. O contrato firmado sob o império da Lei 8.177/91 prevê a atualização pela TR, que não enseja ilegalidade.
- Não há cobrança de juros sobre juros quando o valor da prestação for suficiente para o pagamento integral das parcelas de amortização e de juros.
- A existência de duas taxas de juros não constitui anatocismo, essas taxas de juros se equivalem, pois se referem a períodos de incidência diferentes.

- Constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66, por não ferir qualquer das garantias a que os demandantes aludem nos autos.
- Não preenchidos os requisitos, nos termos do entendimento fixado pelo STJ, descabe impedir-se o registro do nome do mutuário em cadastro de inadimplentes.
- O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos celebrados no âmbito do SFH. Nesse diapasão, a Súmula 297 do STJ. Mesmo em se tratando de contrato de adesão, não basta a invocação genérica da legislação consumerista, pois é necessária a demonstração cabal de que o contrato de mútuo viola normas de ordem pública previstas no CDC.
- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
- Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00095 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004598-80.2006.4.03.6106/SP
2006.61.06.004598-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : WALERIA DIAS QUINTELA
ADVOGADO : VALERIA RITA DE MELLO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. CESSÃO PARTICULAR DO CONTRATO. POSSIBILIDADE. REQUISITOS. REGISTRO DO CONTRATO. PUBLICIDADE. RECONHECIMENTO DE FIRMA. NECESSIDADE. INOBSERVÂNCIA. ILEGITIMIDADE. ATIVA. JULGAMENTO. ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA.

1. O artigo 20 da Lei nº 10.150/2000 autoriza a cessão particular dos contratos de financiamento de imóvel no âmbito do SFH sem a interveniência da instituição financeira que tenham sido celebrados entre o mutuário e o adquirente até 25.10.1996

2. Verifica-se do "contrato de gaveta" constante nos autos que os mutuários originários, ZIDER JONES CANDIDO DE AGUIAR e SIMONE APARECIDA BIANONCINI DE AGUIAR, cederam os direitos relativos ao contrato para WALERIA DIAS QUINTELA, conforme instrumento particular de compromisso de venda e compra de fls. 91/94, que foi celebrado em 03.08.1995.

No entanto, o contrato em questão não foi registrado em cartório de registro de imóveis ou de títulos e documentos, nem foi apresentado em cartório de notas para reconhecimento de firmas.

Assim, sem o devido cumprimento das formalidades legais não é possível reconhecer a legitimidade ativa da autora para pleitear em juízo.

3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00096 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004854-14.2006.4.03.6109/SP
2006.61.09.004854-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

AGRAVANTE : ABRANGE COM/ E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : DANIELA COSTA ZANOTTA e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JUROS MORATÓRIOS. SELIC.

1. Não tem fundamento o argumento de que o § 1º do artigo 161 CTN veda a cobrança de taxa de juros superior a 1% (um por cento) ao mês. Lê-se nesse dispositivo legal que "se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora serão calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês". Pois bem, **há lei (Lei 9.065/95)** fixando os juros de modo diverso, isto é: conforme a variação da taxa SELIC, razão por que não possível invocar o limite de 1%.

2. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00097 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002910-23.2006.4.03.6126/SP
2006.61.26.002910-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE : EXPRESSO GUARARA LTDA e outros
: LUIZ ALBERTO ANGELO GABRILLI FILHO
: SEBASTIAO PASSARELLI
ADVOGADO : OSVALDO DENIS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00029102320064036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RENÚNCIA. ADESÃO AO REFIS. LEI 11.941/2009. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA PELO INSS. NÃO APLICAÇÃO DO DECRETO-LEI Nº 1.025/69.

1. Quanto à condenação em honorários advocatícios, há previsão sobre a matéria no § 1º, do artigo 6º da Lei nº 11.941/2009.

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

3. Na hipótese execuções fiscais ajuizadas pelo INSS a CDA não abrange o encargo legal do Del nº 1.025/69 e, portanto, deve haver condenação em honorários advocatícios.

4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00098 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0095038-73.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.095038-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : ARTES GRAFICAS GIMENES LTDA e outro
: OCIMAR ANTONIO GIMENES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 95.07.00269-3 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EFEITOS INFRINGENTES. SÚMULA 106 DO STJ. ART. 13 DA LEI 8.620/93.

1. Por força de decisão proferida em sede de recurso repetitivo pelo Supremo Tribunal Federal (RE 562.276/PR), foi reconhecida a inconstitucionalidade material do art. 13 da Lei 8.620/93.
2. Ainda que o sócio gerente/administrador não possa mais ser responsabilizado em razão da aplicação do art. 13 da Lei 8.620/93, poderá responder pelos débitos tributários caso se subsuma à hipótese prevista pelo inciso III do art. 135 do Código Tributário Nacional.
3. O pressuposto de fato ou hipótese de incidência da norma de responsabilidade, no art. 135, III, do CTN, é a prática de atos, por quem esteja na gestão ou representação da sociedade, com excesso de poder ou a infração à lei, contrato social ou estatutos e que tenham implicado, se não o surgimento, ao menos o inadimplemento de obrigações tributárias.
4. Ainda que se considere o mero inadimplemento de tributos por força do risco do negócio, bem como o mero atraso no pagamento de tributos, incapaz de fazer com que os sócios com poderes de gestão respondam com seu patrimônio por dívida da sociedade, o mesmo não ocorre quando há dissolução irregular da sociedade, devidamente comprovada por meio de diligência realizada por meio de oficial de justiça, posto que, nesse caso, há o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade (cf. Súmula 435 do STJ).
5. Nos termos do EREsp 702.232/RS, de relatoria do Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 26/09/2005, o ônus da prova quanto aos fatos que ensejam a responsabilidade do sócio-gerente depende do título executivo. Dessarte, se o nome do sócio não consta da CDA e a execução fiscal somente foi proposta contra a pessoa jurídica, caberá ao Fisco, ao postular o redirecionamento, provar a ocorrência de infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos sociais. Caso o nome do sócio conste da CDA como corresponsável tributário, caberá a ele demonstrar a inexistência dos requisitos do art. 135 do CTN, tanto no caso de execução fiscal proposta apenas em relação à sociedade empresária e posteriormente redirecionada para o sócio-gerente, quanto no caso de execução proposta contra ambos (REsp 1.104.900/ES, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Seção, DJE 01/04/2009, submetido ao artigo 543-C do CPC).
6. Embargos declaratórios a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos declaratórios, com efeito infringente do julgado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00099 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0102164-77.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.102164-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AUTOR : COOPERATIVA DOS CAFEICULTORES DA ZONA DE VERA CRUZ PAULISTA
ADVOGADO : ROGÉRIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA
: CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 94.10.05233-5 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODIFICAÇÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. A embargante elegeu a via inadequada quando trouxe aos autos fato novo, não apresentando nenhuma incidência de omissão ou obscuridade e contradição no v. acórdão que ensejasse o presente recurso.
3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00100 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0402611-31.1998.4.03.6103/SP
2007.03.99.008926-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : DULCE DE SA FERNANDES
ADVOGADO : MARIA INES QUELHAS
REPRESENTANTE : LEDA MARIA FERNANDES
REU : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO
PARTE RÉ : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM
No. ORIG. : 98.04.02611-2 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. Do acórdão prolatado, resta absolutamente apreciada e julgada a questão dos danos morais, tendo sido mantida a decisão do Juízo *a quo* inclusive neste aspecto, pelo que mantida a condenação da CEF ao pagamento de R\$ 3.000,00 (três mil reais) a título de indenização por danos morais, devidamente corrigidos e com juros legais a partir da citação, conforme sentença à fl. 485.
2. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
3. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos. Do compulsar dos autos, resta nítido que os embargos de declaração opositos intentam, na verdade, rediscutir a matéria, devendo, por esta razão, ser rejeitados em toda a sua extensão.
4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00101 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061797-93.1997.4.03.6100/SP
2007.03.99.039898-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : ROSILDA CALADO DA SILVA e outros
: ALVARO CESAR RUAS
: ESTHER FERRAZ JORGE
: MARIA HELENA CALDAS BARBOSA TIRLONE
: OSVALDO MITSUFO OUSHIRO
: JOSE RODRIGUES LIBERADO
: CLAUDIO PADOVAN
: ANTONIO TADINE
: GILBERTO CAETANO
: TEREZA CARLOTA PIRES NOVAES
ADVOGADO : SILVIA DA GRACA GONCALVES COSTA
REU : FUNDAÇÃO JORGE DUPRAT FIGUEIREDO DE SEGURANÇA E MEDICINA DO
TRABALHO - FUNDACENTRO
ADVOGADO : MARIO PINTO DE CASTRO
No. ORIG. : 97.00.61797-1 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO SERVIDOR. 28,86%. LITISPENDÊNCIA. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS.

Reconhecimento de litispendência em relação a uma das autoras. Condenação em honorários.

A regra específica contida no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, inserido pela Medida Provisória nº 2.180-35, editada em 24 de agosto de 2001 e publicada em 27.08.2001, que estabelece a limitação da taxa de juros de mora em 6% ao ano nas condenações impostas à Fazenda Pública, em razão de débitos com servidores e empregados públicos, decorrentes de remunerações não alcança os processos iniciados antes da sua entrada em vigor, a saber, dia 27 de agosto de 2001.

O artigo 5º da Lei nº 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material, não podendo incidir sobre processos já em andamento. Precedentes do STJ.

Embargos de declaração da FUNDACENTRO parcialmente providos para sanar a omissão apontada e fixar os honorários advocatícios.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dou parcial provimento aos embargos de declaração da FUNDACENTRO para sanar a omissão apontada e fixar os honorários advocatícios nos moldes explicitados, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00102 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0600655-97.1992.4.03.6105/SP
2007.03.99.042411-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : TINTAS SETE CORES COM/ E DISTRIBUICAO LTDA e outros
: SUN HO CHUNG
: EUN SIL SON
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 92.06.00655-0 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DE QUESTÕES APRECIADAS NO JULGADO.

1. Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios somente são cabíveis se existentes no *decisum* contradição, obscuridade ou omissão. A simples indicação de artigos de lei que a parte embargante entende terem sido violados, sem lastro nos fatos e no direito discutidos na lide, não autoriza a integração do acórdão para essa finalidade.
2. Tendo a Turma julgadora encontrado fundamento suficiente para decidir a questão posta em Juízo, não se faz necessária a referência literal aos dispositivos legais e constitucionais que, no entender do embargante, restaram contrariados, ou mesmo a abordagem pontual de cada argumento aduzido pelas partes.
3. Os embargos declaratórios não se prestam ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00103 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0004901-81.2007.4.03.6002/MS
2007.60.02.004901-2/MS

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA

RECORRENTE : Justiça Pública

RECORRIDO : MARCIA HELENA MALUF RODRIGUES

ADVOGADO : ADRIANA LAZARI

: DONATO MENEGHETTI

No. ORIG. : 00049018120074036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. APROPRIAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PROCEDIMENTO FISCAL PENDENTE DE RECURSO. DÉBITO DECLARADO EM GFIP. PRESENÇA DE JUSTA CAUSA.

1. Recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público Federal contra decisão que rejeitou a denúncia, na qual se imputa a réu o crime tipificado no artigo 168-A, §1º, inciso I, do Código Penal, sob o fundamento de ausência de justa causa, porque o crédito tributário não foi definitivamente constituído, estando pendente de decisão a impugnação administrativa, com fulcro no artigo 43, inciso III, do Código de Processo Penal.
2. O crime tipificado no artigo 168-A, §1º, inciso I, do Código Penal é delito de natureza formal, que se consuma com o não repasse, à Previdência Social, das contribuições descontadas dos segurados empregados. Precedentes.
3. É certo que o Pleno do Supremo Tribunal Federal proferiu ementa no sentido da necessidade do prévio exaurimento da via administrativa, para que se configure justa causa para o delito de apropriação de contribuição previdenciária (STF, Pleno, Inq-AgR 2537-GO, Rel. Min. Marco Aurélio, j.10.03.2008, DJe 12.06.2008). No entanto, depreende-se do exame do inteiro teor do referido julgado, que a tese da necessidade de prévio exaurimento da via administrativa, como condição de procedibilidade da ação penal no crime do artigo 168-A do Código Penal, foi defendida apenas pelo Relator, sendo que, por fundamentação diversa, o Plenário decidiu por arquivar o inquérito. Isso porque, naquele caso específico, havia informação do INSS de que a exigibilidade do tributo estava suspensa, pois a própria Previdência não tinha certeza no tocante à existência, ou não, da sonegação. Registre-se que, por ocasião do julgamento do Inq-AgR 2537-GO, o Ministro César Peluso ponderou que o crime de apropriação indébita previdenciária tem natureza formal, sustentando que "se há provas de que o empregador reteve importâncias a título de desconto previdenciário e não as repassou à Previdência Social, em tese, pelo menos, comete o delito".
4. Os débitos relativos à NFLD - Notificação Fiscal de Lançamento de Débito referida na denúncia foram declarados pela própria empresa devedora em Guia do Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social - GFIP e, assim, a existência da dívida em cobrança é confessa.
5. Prevê o artigo 33, §7º da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela Lei nº 9.528/97, que "o crédito da seguridade social é constituído por meio de notificação de débito, auto-de-infração, confissão ou documento declaratório de valores devidos e não recolhidos apresentado pelo contribuinte" e assim, se o contribuinte apresenta a GFIP, reconhece a obrigação de

pagar a contribuição declarada. Se esta não for paga integralmente, é o quanto basta para a inscrição do débito em dívida ativa, independentemente de notificação, processo administrativo ou qualquer outra formalidade.

6. Ainda que se entenda que o crime do artigo 168-A do Código Penal é de natureza material, no caso dos autos não há como emprestar à impugnação administrativa a força de obstar o início da ação penal.

7. O Supremo Tribunal Federal se posicionou no sentido de que o recurso administrativo que impede a instauração da ação penal por crime de apropriação de contribuição previdenciária é aquele que ataca a própria existência do crédito tributário.

8. No presente caso, a despeito de não haver cópia da impugnação administrativa, verifica-se do depoimento da contribuinte que "os valores representados na NFLD mencionada acima são devidos, já que efetivamente as contribuições previdenciárias em, questão não foram pagas". Dessa forma, não há como obstar o prosseguimento da ação penal.

9. Os fatos narrados na inicial e os documentos anexados, a meu ver, comprovam a materialidade do delito e indícios suficientes de autoria delitiva. A denúncia atendeu aos requisitos descritos no artigo 41 do Código de Processo Penal, contendo a exposição clara e objetiva dos fatos alegadamente delituosos, com narração de todos os elementos essenciais e circunstanciais que lhes são inerentes e, portanto, deve ser recebida.

10. Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, **ACORDAM** os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso em sentido estrito para receber a denúncia, determinando o envio dos autos ao Juízo de origem para prosseguimento, nos termos do voto da Relatora, e na conformidade da minuta de julgamento, que ficam fazendo parte deste julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00104 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000671-87.2007.4.03.6004/MS
2007.60.04.000671-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : PAULO ROBERTO MASSARANDUBA reu preso
ADVOGADO : LUIZ GONZAGA DA SILVA JUNIOR (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica

EMENTA

PROCESSUAL PENAL E PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO. INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. CONDENAÇÃO NÃO IMPUGNADA. DELAÇÃO PREMIADA NÃO CARACTERIZADA ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. NÃO COMPROVADA. DECRETAÇÃO DO PERDIMENTO DO VEÍCULO UTILIZADO PARA A PRÁTICA DO CRIME. MANTIDA.

I - O delito descrito no art. 35, caput, da Lei n.º 11.343/06 requer estabilidade e permanência para que reste configurado, o que não restou demonstrado no caso em tela. Inexistindo provas concretas acerca de verdadeira *societas sceleris* constituída entre o réu e os demais indivíduos, supostamente, envolvidos, deve ser absolvido da imputação da prática do crime de associação para fins de tráfico internacional de drogas.

II - No tocante ao delito de tráfico, não restou devidamente configurada a delação premiada, que exige a efetiva colaboração voluntária do agente na identificação dos demais autores ou participantes do crime, de forma a possibilitar o desmantelamento de uma associação delituosa. José Luiz Pereira já é falecido e, apesar de o apelante ter descrito os aspectos físicos de "Pepe", não forneceu nenhum dado concreto que possibilitasse sua efetiva identificação.

III - Está claramente demonstrado nos autos que o veículo - caminhão Mercedes Benz 709 - ano/modelo 1994 - Placa JJC 3379 - foi utilizado para a prática do tráfico de entorpecentes, afinal, nele foram encontrados 18kg de cocaína. Além disso, o próprio apelante relatou à autoridade policial que havia escondido, pessoalmente, a droga em seu veículo. Decretação do perdimento do bem mantido.

VI - Recurso da defesa parcialmente provido para ABSOLVER PAULO ROBERTO MASSARANDUBA da prática do delito previsto no art. 35 da Lei n.º 11.343/06.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso da defesa para ABSOLVER PAULO ROBERTO MASSARANDUBA da prática do delito previsto no art. 35 da Lei n.º 11.343/06, com fundamento no art. 386, inc. IV do Código de Processo Penal, mantida a condenação pelo tráfico internacional de entorpecentes, à pena de 12 (doze) anos e 03 (três) meses de reclusão e 1.341 (mil trezentos e quarenta e um) dias-multa, no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na data dos fatos e, no mais, a sentença recorrida.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00105 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017859-96.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.017859-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : FABIO RODRIGUES DE MORAES e outro
: MARCIA MARGARETH OLIVEIRA
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO.

1. Agravo interno interposto com razões dissociadas do decidido não deve ser conhecido.
2. Agravo legal não conhecido

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00106 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018024-46.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.018024-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : AMERICO RUFINO e outro
: DEBORA ZICARDI RUFINO
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANDRE CARDOSO DA SILVA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 198/199

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO LEI 70/66. FORMALIDADES DO PROCEDIMENTO. CDC.

- O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH, produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna.
- A alegação de falta de notificação só teria sentido se a parte demonstrasse interesse em efetivamente exercer o direito, o que não foi sequer objeto do pedido, e muito menos restou demonstrado nos autos.
- O Decreto-Lei nº 70/66 possibilita, no seu artigo 30, § 2º a escolha do agente fiduciário pela entidade financeira.
- Jornal de ampla circulação não é necessariamente o que possui a maior tiragem, mas sim aquele em que são veiculados os avisos de licitações e leilões, usualmente, e que tenha uma circulação considerável.
- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
- Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00107 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018090-26.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.018090-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : SOCOPA SOCIEDADE CORRETORA PAULISTA S/A
ADVOGADO : LEONARDO MAZZILLO e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO AO SAT. LEGALIDADE. ALÍQUOTA. CORRETORA.

1. O enquadramento das atividades quanto ao grau de risco (leve, médio e grave) foram dados pelos decretos regulamentares (Decreto 612/92, art. 26, § 1º; Decreto 2.173/97, art. 26, § 1º; art. 202, do Decreto 3.048/99), tomando como elementos para a classificação a natureza preponderante da empresa e o resultado das estatísticas em matéria de acidente do trabalho e que o fato da relação de atividades preponderantes e correspondentes graus de risco vir através de Decreto não viola os princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5, II e 150, I da CF), pois o Decreto Regulamentar não tenta cumprir o papel reservado a lei, exaurindo os aspectos da hipótese de incidência, e sim afastar os eventuais conflitos surgidos a partir de interpretações diversas do texto legal, de forma a espancar a diversidade de entendimentos tanto dos contribuintes, quanto dos agentes tributários, incorrendo violação ao art. 84, IV da CF.

2. O artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 determina que a contribuição destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente de riscos ambientais do trabalho e da aposentadoria especial, prevista na Lei nº 8.212/91, poderá ter sua alíquota fixada em 1, 2 e 3%, reduzida até 50%, ou aumentada em até 100%, conforme disposto no regulamento, isso em função do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, em conformidade com os resultados apurados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social, que analisará os índices de frequência, gravidade e custo do exercício da atividade preponderante.

3. Não há qualquer ilegalidade em fixar as alíquotas atacadas pela autora.

4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00108 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020925-84.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.020925-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : LUCINEI ZANON e outro
: GRAZIELE DE BORTOLI
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR
REPRESENTANTE : CADMESP CONSULTORIA EM FINANCIAMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : VIVIAN LEINZ
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. REVISÃO CONTRATUAL. APLICAÇÃO DO CDC. SACRE. APLICAÇÃO REGULAR. AUSÊNCIA DE ANATOCISMO. TR. LEGALIDADE. CLÁUSULAS CONTRATUAIS EM CONFORMIDADE DA LEI E JURISPRUDÊNCIA. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA.

1. A prova pericial é desnecessária quando se trata de contrato de financiamento firmado em que se adota o SACRE como Sistema de Amortização, o que é o caso dos autos. Precedentes.
2. O Sistema SACRE, escolhido pelas partes como sistema de amortização do mútuo contratado, não configura capitalização de juros. A matéria está pacificada na jurisprudência, no sentido de que o Sistema SACRE não implica anatocismo, permitindo que os juros sejam reduzidos de forma progressiva.
3. No que tange à controvérsia quanto à correta forma de amortização, a correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não havendo qualquer violação das regras estabelecidas no contrato firmado se assim procede o agente financeiro.
4. O Supremo Tribunal Federal julgou procedente a ADI nº 493/DF, para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 18, "caput" e parágrafos 1 e 4; 20; 21 e parágrafo único; 23 e parágrafos; e 24 e parágrafos, todos da Lei n. 8.177, de 1 de maio de 1991. Assim, não houve proibição de ser utilizada a TR como índice de correção, mas apenas impedimento à aplicação da TR no lugar de índices de correção monetária estipulados em contratos antes da Lei nº 8.177/91. Súmula 295.
No entanto, sendo estabelecido em contrato o índice aplicável às cadernetas de poupança, é legítima a utilização da TR como índice de correção monetária do saldo devedor, mesmo naqueles firmados anteriormente à vigência da Lei n. 8.177/91.
5. A cobrança da taxa de administração e risco de crédito está prevista no item 10, letra "C", do quadro-resumo do contrato firmado. Assim, tendo sido livremente pactuada, cabia ao autor demonstrar eventual abusividade na sua cobrança, ônus do qual não se desincumbiu.
6. É firme na jurisprudência pátria o entendimento no sentido de que o art. 6º, "e", da Lei 4.380/64, não fixou limite de juros aplicáveis aos contratos firmados sob a regência das normas do SFH.
7. Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.
8. A constitucionalidade do Decreto-lei n. 70/66 foi reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal no Julgamento do RE n. 223.075-1/DF, cujo entendimento permanece nos demais Tribunais.
9. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00109 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022874-46.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.022874-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : SALVADOR TOSCANO
ADVOGADO : CARLOS SALLES DOS SANTOS JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CAMILA MODENA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO TRINTENAL. ARTIGO 557 DO CPC. AGRAVO INTERNO PROVIDO. PEDIDO IMPROCEDENTE.

1. Tratando-se de obrigação de trato sucessivo, a prescrição não alcança o fundo de direito, mas apenas as parcelas anteriores aos trinta anos da propositura da ação. Súmula 398/STJ e precedentes.
2. Encontram-se prescritas as parcelas do FGTS referentes a contrato de trabalho encerrado em data anterior aos trinta anos da propositura da ação.
3. Agravo interno provido. Pedido improcedente.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00110 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0025840-79.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.025840-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : FRIGORIFICO PAIAGUAS LTDA
ADVOGADO : ALESSANDRA CORREIA DAS NEVES SIMI e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Na hipótese, foi aplicada a Súmula Vinculante nº 08, do STF, pela qual a consequência lógica é que o prazo para a União apurar e constituir seus créditos é de cinco anos.
2. É razoável que a condenação em honorários advocatícios seja fixada em R\$ 3.000,00 - dado a matéria discutida nos autos ser absolutamente de direito, pois absolutamente a condenação da União no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa (R\$ 2.167.901,29 (dois milhões, cento e sessenta e sete mil, novecentos e um reais e vinte e nove centavos)).
3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00111 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025925-65.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.025925-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANA PAULA TIerno DOS SANTOS e outro
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVANTE : BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO : ALVIN FIGUEIREDO LEITE e outro
INTERESSADO : HELAINE SILVA DE JESUS e outros
ADVOGADO : FRANCISCO NELSON DE ALENCAR JUNIOR e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 217/219

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. LEGITIMIDADE DA CEF. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. QUITAÇÃO. PAGAMENTO DE TODAS AS PRESTAÇÕES. COBERTURA DO SALDO RESIDUAL PELO FUNDO DE COMPENSAÇÃO DAS VARIAÇÕES SALARIAIS. MULTIPLICIDADE DE CONTRATOS DE MÚTUO COM PREVISÃO DE COBERTURA DO FCVS. CONTRATO FIRMADO ANTES DE 05/12/1990. POSSIBILIDADE LEGAL. ARTIGO ART. 3º DA LEI 8.100/90 MODIFICADO PELO ART. 4º DA LEI 10.150/00.

- Oposta a resistência ao pedido de liberação da hipoteca que recaía sobre o imóvel, objeto do contrato de mútuo com contribuição ao FCVS e previsão de cobertura de eventual saldo residual ao final do prazo contratual pelo mesmo fundo, consolidada a legitimidade passiva do agente financeiro para responder a ação.
- A CEF na qualidade de gestora do Fundo de Compensação das Variações Salariais - FCVS, é responsável pela liberação dos recursos provenientes do fundo para quitação junto ao agente financeiro do saldo residual do contrato.
- Somente para os contratos firmados em data posterior a 05 de dezembro de 1990 existe a proibição de dupla utilização do FCVS, pelo mesmo mutuário, para quitação de saldo devedor (artigo 3º da Lei 8.100/90 com a redação dada pelo artigo 4º da Lei 10.150/00).
- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
- Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027801-55.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.027801-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : VALDECI MOURATO DE LIMA e outro
: MADIR BARBOSA DOS SANTOS LIMA

ADVOGADO : ROBERTO DE SOUZA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANDRE CARDOSO DA SILVA e outro

EMENTA

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. REVISÃO CONTRATUAL. APLICAÇÃO DO CDC. SACRE. APLICAÇÃO REGULAR. AUSÊNCIA DE ANATOCISMO. CLÁUSULAS CONTRATUAIS EM CONFORMIDADE DA LEI E JURISPRUDÊNCIA. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA.

1. A prova pericial é desnecessária quando se trata de contrato de financiamento firmado em que se adota o SACRE como Sistema de Amortização. Precedentes.
2. O Sistema SACRE, escolhido pelas partes como sistema de amortização do mútuo contratado, não configura capitalização de juros. A matéria está pacificada na jurisprudência, no sentido de que o Sistema SACRE não implica anatocismo, permitindo que os juros sejam reduzidos de forma progressiva.
3. A cobrança da taxa de administração e risco de crédito está prevista no item 10, letra "C", do quadro-resumo do contrato firmado. Assim, tendo sido livremente pactuada, cabia ao autor demonstrar eventual abusividade na sua cobrança, ônus do qual não se desincumbiu.
4. É firme na jurisprudência pátria o entendimento no sentido de que o art. 6º, "e", da Lei 4.380/64, não fixou limite de juros aplicáveis aos contratos firmados sob a regência das normas do SFH.
5. A previsão de juros nominais e efetivos no contrato de financiamento não representa a aplicação de 2 (dois) índices distintos, mas sim de um único índice, uma vez que os juros efetivos decorrem da aplicação mensal dos juros nominais, cuja taxa é anual.
6. Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.
7. A teoria da imprevisão, prevista no art. 478, do Código Civil, somente pode ser invocada se ocorrido um fato extraordinário e imprevisível que afete o equilíbrio contratual e que gere onerosidade excessiva. Assim, não é qualquer fato que permite a revisão contratual com base nessa teoria.

Vale dizer, a regra geral é a obrigatoriedade do cumprimento dos contratos em todos os seus termos ("pacta sunt servanda"), e somente excepcionalmente tal regra é mitigada se ocorrida alteração da situação fática. É de se consignar que a teoria da imprevisão não afasta, de maneira simplória, o princípio da força obrigatória dos contratos, tampouco permite a revisão do negócio jurídico, somente porque a obrigação ficou mais onerosa, dentro dos limites previsíveis neste tipo de contrato.

8. A constitucionalidade do Decreto-lei n. 70/66 foi reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal no Julgamento do RE n. 223.075-1/DF, cujo entendimento permanece nos demais Tribunais.

9. A providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento.

10. Restam prejudicados os pleitos de restituição dos valores pagos a maior e compensação dos valores, diante da improcedência do pedido formulado na presente ação.

11. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00113 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002253-19.2007.4.03.6103/SP
2007.61.03.002253-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLA SANTOS SANJAD
REU : JOSE LUIZ PACHECO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO COELHO
No. ORIG. : 00022531920074036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, mesmo com o fim de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535, do CPC (STJ - 1ª Turma. R. Esp. 13.843-0).
2. No caso, não há que se falar em omissão, nem contradição.
3. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005719-21.2007.4.03.6103/SP
2007.61.03.005719-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA CECÍLIA NUNES SANTOS e outro
APELADO : DALVA DE SOUZA ARRUDA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO COELHO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00057192120074036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA JULGADA MONOCRATICAMENTE - RECURSO QUE APENAS REITERA OS ARGUMENTOS DA APELAÇÃO - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO.

1. O agravo legal manifestamente é inadmissível vez que o autor simplesmente reitera os argumentos da apelação sem questionar porque o apelo não poderia ser julgado monocraticamente.
2. O emprego de recurso manifestamente inadmissível merece a censura do § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil, com multa de 1% do valor da causa corrigido.
3. Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo legal com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00115 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005842-16.2007.4.03.6104/SP
2007.61.04.005842-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

AGRAVANTE : CARLOS EDUARDO DE JESUS

ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro

INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 208/209

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO LEI 70/66. FORMALIDADES DO PROCEDIMENTO. CDC.

- O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH, produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna.
- O procedimento de execução extrajudicial se desenvolveu dentro da legalidade, com envio de Carta de Notificação por intermédio do Oficial de Registro de Títulos e Documentos e publicação de editais de designação de leilão.
- O Decreto-Lei nº 70/66 possibilita, no seu artigo 30, § 2º a escolha do agente fiduciário pela entidade financeira. Formalidades previstas no referido Decreto-Lei cumpridas.
- O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos celebrados no âmbito do SFH. Nesse diapasão, a Súmula 297 do STJ. Mesmo em se tratando de contrato de adesão, não basta a invocação genérica da legislação consumerista, pois é necessária a demonstração cabal de que o contrato de mútuo viola normas de ordem pública previstas no CDC.
- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
- Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00116 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001003-42.2007.4.03.6105/SP
2007.61.05.001003-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : SIPREL SISTEMAS PRE MOLDADOS LTDA massa falida
ADVOGADO : ROLFF MILANI DE CARVALHO e outro
SINDICO : ROLFF MILANI DE CARVALHO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RETIRADA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO DA REPARTIÇÃO PÚBLICA. VISTA. LEI n° 8.906/94. POSSIBILIDADE. MULTA. RECURSO MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIO.

1. A CF/88 garante a todos a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal (art. 5º, XXXIV, "b"), a razoável duração do processo, seja ele administrativo ou judicial (art. 5º, LXXVIII) e determina que a administração pública de todas as esferas e Poderes está vinculada aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (art. 37).

2. Consoante os incisos XV e XVI, do art. 7º, da Lei n° 8.906/94, o advogado constituído no processo administrativo tem o direito de obter vista fora da repartição.

3. Cumprida a providência requerida no mandamus, a reforma da sentença não trará efeito prático algum à apelante, servindo meramente como peça acadêmica ou para evitar a criação de precedente, o que é refutado firmemente pela jurisprudência.

4. Trata-se de agravo legal manifestamente inadmissível, com intuito protelatório, pelo que imponho à recorrente multa de 1% do valor da causa corrigido (artigo 557, § 2º, do CPC).

5. Agravo legal a que se nega provimento, com imposição de multa.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00117 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011293-16.2007.4.03.6106/SP
2007.61.06.011293-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CAMILA MODENA
REU : JOSE CARLOS DE PAULA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CRISTIANE MARIA PAREDES FABBRI
No. ORIG. : 00112931620074036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, mesmo com o fim de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535, do CPC (STJ - 1ª Turma. R. Esp. 13.843-0).

2. No caso, não há que se falar em omissão, nem contradição.

3. "Tem proclamado a jurisprudência que o juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos ('RJTJESP', ed. LEX, vols. 104/340; 111/414)."

4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00118 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004383-46.2007.4.03.6114/SP
2007.61.14.004383-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : BELIZA MARIA BEZERRA e outro
: LUIZ GUSTAVO BEZERRA ZANARDO
ADVOGADO : MARCELO VIANNA CARDOSO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. REVISÃO CONTRATUAL. APLICAÇÃO DO CDC. SACRE. APLICAÇÃO REGULAR. AUSÊNCIA DE ANATOCISMO. CLÁUSULAS CONTRATUAIS EM CONFORMIDADE DA LEI E JURISPRUDÊNCIA. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA.

1. A prova pericial é desnecessária quando se trata de contrato de financiamento firmado em que se adota o SACRE como Sistema de Amortização, o que é o caso dos autos. Precedentes.
2. O Sistema SACRE, escolhido pelas partes como sistema de amortização do mútuo contratado, não configura capitalização de juros. A matéria está pacificada na jurisprudência, no sentido de que o Sistema SACRE não implica anatocismo, permitindo que os juros sejam reduzidos de forma progressiva.
3. No que tange à controvérsia quanto à correta forma de amortização, a correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não havendo qualquer violação das regras estabelecidas no contrato firmado se assim procede o agente financeiro.
4. A cobrança da taxa de administração e risco de crédito está prevista no item 10, letra "C", do quadro-resumo do contrato firmado. Assim, tendo sido livremente pactuada, cabia ao autor demonstrar eventual abusividade na sua cobrança, ônus do qual não se desincumbiu.
5. É firme na jurisprudência pátria o entendimento no sentido de que o art. 6º, "e", da Lei 4.380/64, não fixou limite de juros aplicáveis aos contratos firmados sob a regência das normas do SFH.
6. Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.
7. A constitucionalidade do Decreto-lei n. 70/66 foi reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal no Julgamento do RE n. 223.075-1/DF, cujo entendimento permanece nos demais Tribunais.
8. Restam prejudicados os pleitos de restituição dos valores pagos a maior e compensação dos valores, diante da improcedência do pedido formulado na presente ação.
9. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00119 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006627-45.2007.4.03.6114/SP
2007.61.14.006627-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN
REU : FERMINO AUGUSTO DA SILVA
ADVOGADO : MARLI TOCCOLI

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, mesmo com o fim de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535, do CPC (STJ - 1ª Turma. R. Esp. 13.843-0).
2. No caso, não há que se falar em omissão, nem contradição.
3. "Tem proclamado a jurisprudência que o juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos ('RJTJESP', ed. LEX, vols. 104/340; 111/414)."
4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00120 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004817-20.2007.4.03.6119/SP
2007.61.19.004817-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : MARCIO FABIO DA CONCEICAO reu preso
ADVOGADO : ANDRE GUSTAVO PICCOLO (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL - TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES - MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS - TRANSACIONALIDADE EVIDENTE - REDUÇÃO DA PENA-BASE, COM A READEQUAÇÃO DA SANÇÃO PENAL, MANTENDO-SE A INCIDÊNCIA DA CIRCUNSTÂNCIA ATENUANTE DA CONFISSÃO E DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO § 4º DO ARTIGO 33 DA LEI Nº 11.343/2006 À MÍNGUA DE RECURSO MINISTERIAL - INOCORRÊNCIA DE DELAÇÃO PREMIADA - IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO POR PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS, E DE RECORRER EM LIBERDADE, NA SINGULARIDADE DO CASO - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Réu condenado pela prática de tráfico internacional de entorpecentes, porque trazia consigo, para fins de comércio ou entrega de qualquer forma a consumo de terceiros, no exterior, 559g (quinhentos e cinquenta e nove gramas) de cocaína, substância entorpecente que determina dependência física ou psíquica, sem autorização legal ou regulamentar. Ingestão de 60 cápsulas contendo a droga.
2. Materialidade demonstrada no Auto de Exibição e Apreensão, Laudo de Constatação e Exame Químico-Toxicológico que positivou a natureza de cocaína.
3. Autoria demonstrada pela confissão do réu em Juízo no sentido de que foi contratado por um amigo de academia chamado "Ricardo" para transportar cápsulas de cocaína em seu estômago até Madri, sendo que pelo implemento da tarefa receberia a importância de US\$ 3.000 (três mil dólares); pela prova testemunhal colhida em contraditório judicial, que confirma os termos da denúncia; da forma de acondicionamento da cocaína - ingestão de 60 cápsulas via oral -; aliadas a todas as demais circunstâncias do fato e provas contidas nos autos.
4. Internacionalidade do tráfico comprovada pela confissão do apelante quanto ao destino da droga apreendida, que se encontrava, portanto, em vias de exportação, sendo irrelevante que ainda não tivesse deixado o país. Além disso, o apelante foi abordado trazendo consigo cocaína no interior do Aeroporto Internacional de São Paulo, em Guarulhos/SP, prestes a embarcar para o exterior, restando clara e evidente sua intenção de transportar a droga para fora do país, fato suficiente para considerar o crime consumado e para caracterizar a internacionalidade do tráfico perpetrado, ainda que não efetivada a internação da droga em território estrangeiro.
5. Redução da pena-base, mas mantida acima do mínimo atentando-se tão somente à natureza nefasta da droga apreendida, bem como ao audacioso, doloroso e perigosíssimo método de ocultação, consistente na ingestão de cápsulas de cocaína, a demonstrar elevado grau de culpabilidade.

6. Aplicação indevida da circunstância atenuante da confissão (patamar de 1/7) e da causa especial de diminuição de pena do § 4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/2006 (patamar de 1/2), mas sem recurso ministerial específico.
7. Incabível o pleito de reconhecimento da "delação premiada", com a conseqüente redução da reprimenda, tendo em vista que as informações prestadas pelo apelante foram vagas, insuficientes e incapazes de auxiliar na identificação, localização e prisão dos demais partícipes do delito, ou no esclarecimento sobre uma possível quadrilha, possibilitando seu desmantelamento. Não basta a mera prestação de informações para que se considere eficaz a colaboração, estando a mesma adstrita, necessariamente, ao seu efetivo rendimento para a persecução penal estatal. Apontamentos sem maiores dados indicativos, insuscetíveis de ensejar uma perseguição a demais comparsas não podem ser eficazes para apreciação de eventual diminuição de pena por ocasião da prolação da sentença.
8. Embora o decreto de inconstitucionalidade parcial da Lei nº 11.343/2006 na parte em que vedava a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos (STF, pleno, HC nº 97.256/RS, j. 1º.9.2010, Relator Ministro Ayres Britto), na singularidade do caso é incabível a substituição por pena alternativa, uma vez que o réu não tem a seu favor as circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal, conforme exige o artigo 44, III, do Código Penal.
9. É entendimento cediço que ao condenado por crime de tráfico ilícito de entorpecentes é negado o direito de recorrer em liberdade, máxime se o agente respondeu preso a todo o processo em razão de prisão em flagrante - exatamente a hipótese *sub judice* - ou de prisão preventiva, não havendo de se cogitar em ofensa ao princípio constitucional da presunção de inocência.
10. Apelação parcialmente provida. Reajuste de ofício da pena pecuniária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação tão somente para reduzir a pena-base e reajustar a reprimenda e, de ofício, reduzir a pena pecuniária**, nos termos do relatório e voto do Desembargador Federal Relator, que fazem parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00121 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006972-93.2007.4.03.6119/SP
2007.61.19.006972-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ARTEMISA MOREIRA MENDES reu preso
ADVOGADO : ADRIANA ROCHA TORQUETE (Int.Pessoal)
APELANTE : MARTHA YARH GONO MACEDO reu preso
ADVOGADO : FRANCISCA ALVES PRADO (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. NULIDADES POR CERCEAMENTO DE DEFESA E AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA.. AFASTADAS. INTERNACIONALIDADE CARACTERIZADA. MATERIALIDADE. AUTORIA E DOLO. COMPROVADOS. ESTADO DE NECESSIDADE AFASTADO.PENA-BASE REDUZIDA PARA O MÍNIMO LEGAL. RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

I - Não restou comprovado nenhum prejuízo à defesa, em razão do não arrolamento de testemunhas ou requerimento de documentos, por ocasião da defesa preliminar. Ademais, sequer foi alegada tal nulidade, em sede de alegações finais. Cerceamento de defesa não caracterizado. Nulidade afastada.

II - Também não há que se falar em nulidade da sentença, em razão da ausência de fundamentação no que concerne à manutenção da custódia cautelar, porque a decisão recorrida encontra-se devidamente motivada. Além disso, a ré foi presa em flagrante e assim permaneceu durante toda a instrução criminal.

III - A materialidade do delito restou demonstrada pelo laudo de exame químico toxicológico. A autoria e o dolo restaram claros pelo conjunto probatório.

IV - Estado de necessidade não caracterizado, porquanto não comprovados seus requisitos, não sendo suficiente a alegação de dificuldades econômicas.

V - Internacionalidade do delito caracterizada, pois a própria apelante Artemisa confessou, judicialmente, que adquiriu a droga em São Paulo e estava prestes a embarcar em voo com destino final para Cabo-Verde - África do Sul, onde a cocaína seria entregue.

VI - A pena-base não pode ser majorada com fundamento em elementos já implícitos no tipo penal. Se as apelantes são primárias, não ostentam antecedentes e a quantidade droga apreendida não é de grande monta, a pena-base deve ser mantida no mínimo legal.

VII - Considerando as circunstâncias subjetivas e objetivas do caso, inclusive o "modus operandi", bem como o fato de ambas as apelantes terem tentado atribuir a posse da droga a apenas uma delas, entendo que o percentual da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06, deveria ser aplicado no percentual mínimo de 1/6 (um sexto). Entretanto, em razão da ausência de recurso da defesa, mantenho o percentual de diminuição em ½ (metade)

VIII - Recursos parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento às apelações para reduzir a pena-base para o mínimo legal, e fixar a pena definitiva a ser fixada em 02 (dois) anos e 11 (onze) meses de reclusão e 291 (duzentos e noventa e um) dias-multa, no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na data dos fatos, mantida, no mais, a r. sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00122 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000875-65.2007.4.03.6123/SP
2007.61.23.000875-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI

AGRAVANTE : WALDMORIMO VIDES

ADVOGADO : JOICE CORREA SCARELLI

INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CLEUCIMAR VALENTE FIRMIANO

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 200/202

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. MONITÓRIA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. INACUMULABILIDADE COM A "TAXA DE RENTABILIDADE" E JUROS. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

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

2 - A comissão de permanência não pode ser cumulada com os juros remuneratórios, moratórios, multa e correção monetária, pois ela visa remunerar os serviços da instituição financeira após o vencimento da dívida, configurando a cobrança cumulativa uma abusividade, eis que, em tese, aqueles encargos estão inseridos na comissão de permanência.

3- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

4 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00123 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001988-74.2007.4.03.6181/SP
2007.61.81.001988-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : Justica Publica

APELADO : NILO LUIZ BETTONI NETO

ADVOGADO : RICARDO DE OLIVEIRA CONCEICAO e outro

EMENTA

APELAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL CONTRA SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. ARTIGO 1º, I, DA LEI Nº 8.137/90. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CONDENAÇÃO. DOSIMETRIA DA

PENA: POSSIBILIDADE DE AUMENTO DA PENA-BASE EM RAZÃO DA ELEVADA CARGA FISCAL SONEGADA. RECURSO PROVIDO.

1. Recurso da acusação contra a sentença que absolveu o réu do crime do artigo 1º, I, da Lei nº 8.137/90, com fulcro no artigo 386, VII, do Código de Processo Penal.
2. Materialidade, autoria e dolo comprovados. A defesa não se empenhou em afastar o cerne da acusação, consubstanciado na supressão de tributos mediante omissão de receitas no ano-calendário de 2003, devidamente constatada pela autoridade fiscal a partir da análise das informações disponibilizadas pelas operadoras de cartão de crédito, acerca da firma individual titulada pelo réu. A mera afirmação de que os valores creditados pelas operadoras de cartões de crédito decorriam de vendas intermediadas nada vale se desacompanhada de prova robusta - cujo ônus é da parte que alega - capaz de refutar a acusação.
3. Condenação do apelado pelo crime do artigo 1º, I, da Lei nº 8.137/90.
4. Deve-se fixar a pena-base acima do mínimo legal sempre que o crime contra a ordem tributária resultou em sonegação de carga fiscal relevante, em desfavor dos cofres públicos (artigo 59 do Código Penal); é o caso. Ausência de agravantes, atenuantes, causas de aumento e de diminuição. Pena: 3 anos de reclusão e 15 dias-multa no valor unitária de 1/10 do salário-mínimo (situação financeira favorável).
5. Embora o acusado não tenha a seu favor todas as circunstâncias do artigo 59 do Código Penal (§ 3º do artigo 33 do Código Penal), aquelas de índole subjetiva são-lhe favoráveis, pelo que se estabelece o regime prisional inicial aberto, e a substituição a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos: uma de prestação de serviços à comunidade ou à entidade pública a ser estabelecida pelo Juízo da execução e outra de prestação pecuniária no valor de R\$ 1.500,00, destinada à União Federal na qualidade de vítima.
6. Recurso provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Johanson de Salvo
Desembargador Federal

00124 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010522-07.2007.4.03.6181/SP
2007.61.81.010522-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : RAIONNE DE FREITAS JORGE
ADVOGADO : ERICO LIMA DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00105220720074036181 4P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. MOEDA FALSA. ARTIGO 289, §1º DO CÓDIGO PENAL. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA. CRIME IMPOSSÍVEL. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS COMPROVADAS. NÃO APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. DOLO CONFIGURADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Laudo Pericial atestou que as cédulas apreendidas são falsas e malgrado a ausência de pronuncia técnica acerca da capacidade das cédulas de enganarem o homem médio, esta pode ser demonstrada a partir de outros elementos do processo, tais como os depoimentos testemunhais, o interrogatório do acusado e as próprias notas acostadas aos autos.
2. Consoante o disposto no artigo 182 do Código de Processo Penal, o magistrado não está adstrito apenas à conclusão demonstrada pelo laudo pericial, dispondo de livre juízo de convencimento com os elementos de prova colhidos no transcorrer da instrução criminal.
3. A análise das cédulas acostadas aos autos denota tratar-se de falsificação capaz de enganar o homem médio, restando configurado o crime descrito na denúncia. Preliminar rejeitada.
4. Demonstrado que o laudo pericial não se afigura inconclusivo e que o que nele se concluíra fora corroborado por outros elementos de prova acerca da potencialidade lesiva das cédulas, não há falar em crime impossível. Dada a boa qualidade da falsificação, nem mesmo os policiais souberam de pronto se as duas cédulas de R\$50,00 eram inautênticas, uma vez em que o réu não foi preso em flagrante.
5. Materialidade delitativa comprovada por auto de exibição e apreensão e laudo periciais, documentoscópico a falsidade das notas de R\$ 50,00 (cinquenta reais), e os dados probatórios atestam a potencialidade lesiva das cédulas.

6. Não aplicabilidade do princípio da insignificância, em razão de ser a fé pública o bem jurídico tutelado, consubstanciado na credibilidade da moeda e na segurança de sua circulação.
7. Autoria que restou demonstrada pela prova coligida aos autos.
8. Dolo e ciência da falsidade que foram atestados pelo conjunto probatório.
9. A pena-base foi acertadamente fixada no mínimo legal, tendo em vista que as circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do Código Penal não são desfavoráveis ao réu.
10. Mantidas a pena privativa de liberdade e a pena de multa no valor estabelecido pela sentença, bem como o regime inicial aberto para o cumprimento da sanção corporal e a sua substituição por prestação de serviços à comunidade.
11. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00125 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004162-38.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.004162-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
AUTOR : FAOUZI ANTONIOS YOUSSEF SASSINE
ADVOGADO : ARY RAGHIAN NETO
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 2006.61.82.046895-5 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RESPONSABILIDADE DE SÓCIOS/ADMINISTRADORES. REVOGAÇÃO DO ART. 13 DA LEI N. 8.620/93. RECONHECIMENTO DE INCONSTITUCIONALIDADE. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA AFASTADA. ARTIGO 135 DO CTN. PROVA DE CONDUTA DESCRITA NO TIPO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE. POSSIBILIDADE.

1. Em julgamento de Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil c/c a Resolução n. 8/2008-STJ, a Seção asseverou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada não respondem pessoalmente pelos débitos da sociedade junto à Seguridade Social, em conformidade com a decisão do STF que declarou a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei n. 8.620/1993, posteriormente revogado pelo art. 79, VII, da Lei n. 11.941/2009. Precedentes citados do STF: RE 562.276-PR; do STJ: REsp 717.717-SP, DJ 8/5/2006; REsp 833.977-RS, DJ 30/6/2006, e REsp 796.613-RS, DJ 26/5/2006.

2. Com esse novo quadro normativo e jurisprudencial, é de se concluir que a responsabilidade dos sócios administradores deixou de ser solidária, conforme previsão do artigo 124, II, do CTN (por falta da lei), ficando condicionada às hipóteses constantes do artigo 135 do Código Tributário Nacional, implicando na alteração do ônus de prova, antes em benefício da Fazenda Pública considerando a presunção de veracidade e certeza conferida às Certidões da Dívida Ativa.

3. Resultado é que não basta mais a simples inclusão dos nomes dos sócios no título executivo para que fique configurada a responsabilidade e legitimidade passiva dos mesmos. Faz-se necessário que o Fisco comprove uma das condutas referidas no *caput* do artigo 135 do CTN, lembrando que, quanto ao encerramento irregular das atividades da empresa, a jurisprudência pacificou o entendimento da configuração da responsabilidade solidária dos sócios conforme súmula n. 435 do E. STJ e, por outro lado, restou pacificado o entendimento de que a simples inadimplência não configura a responsabilidade pessoal dos sócios e administradores.

4. Embargos de declaração conhecidos e providos, com efeitos infringentes.

5. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e dar-lhes provimento com efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00126 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019989-89.2008.4.03.0000/MS
2008.03.00.019989-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : JORGE ELIAS ZAHRAN e outro
: JOAO ELIAS ZAHRAN
ADVOGADO : GUSTAVO ROMANOWSKI PEREIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PARTE RE' : SOCIEDADE RADIO DIFUSORA DE CAMPO GRANDE LTDA e outros
: GERALDINO FAVIERI
: ROSA MARIA PEDROSSIAN MANSOUR
: REGINA MAURA PEDROSSIAN
: ORLANDO ROCHA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2003.60.00.009603-9 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SOCIEDADE LIMITADA. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. LEGITIMIDADE. ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93. CTN, ART. 121, ART. 124, INC. II, ART. 134, INC. VII E ART. 135. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 449/08, CONVERTIDA NA LEI Nº 11.941/09. STF, RE 562.276/RS. CDA. ART. 204 DO CTN E ART. 3º DA LEI Nº 6.830/80. VALORES DESCONTADOS E NÃO REPASSADOS. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE QUALIDADE DE SÓCIO À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES. RECURSO IMPROVIDO.

1. Nos termos do art. 121 do Código Tributário Nacional, o sujeito passivo da obrigação tributária é a pessoa obrigada ao pagamento do tributo ou penalidade pecuniária, que tanto pode ser o próprio contribuinte quanto o responsável tributário.
2. O art. 124 do *Codex* tributário, em seu inciso II, ao dispor sobre a solidariedade tributária passiva, estabelece que as pessoas expressamente designadas em lei são solidariamente responsáveis pela obrigação.
3. São responsáveis tributários os sócios, no caso de liquidação de sociedade de pessoas (CTN, art. 134, inc. VII), bem como os sócios, diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado, quando a obrigação tributária resultar de atos por eles praticados com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, devidamente comprovados (CTN, art. 135).
4. Com a edição da Lei nº 8.620/93, a responsabilidade do sócio, do acionista controlador, dos administradores, diretores e gerentes passou a ser solidária, ficando instituída a presunção de corresponsabilidade, que tornou desnecessária a comprovação da prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.
5. A Medida Provisória nº 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que revogou o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, não pode retroagir para alcançar os fatos geradores ocorridos durante a vigência da norma revogada.
6. Após o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarar a inconstitucionalidade do mencionado art. 13, no julgamento do RE nº 562.276/RS, sob a sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil, não há mais como reconhecer a responsabilidade solidária dos sócios pelos débitos da pessoa jurídica sem que restem comprovadas quaisquer das hipóteses previstas no artigo 135 do CTN, ainda que seus nomes constem da Certidão de Dívida Ativa, já que a presunção de responsabilidade a autorizar tal inclusão, com a consequente inversão do ônus da prova, ficou totalmente prejudicada com a declaração de inconstitucionalidade da norma que lhe dava guarida.
7. Os artigos 204 do CTN e 3º da Lei 6.830/80 dispõem que a CDA goza de presunção relativa de certeza e liquidez, a qual tem efeito de prova pré-constituída e abrange todos os seus elementos: sujeito, objeto devido e *quantum* exequendo. Todavia, referida presunção não pode ser estendida para atribuir responsabilidade tributária à terceiro cuja lei exija a comprovação de outros requisitos para sua configuração.
8. Descontar valores dos salários dos empregados e não os repassar ao ente previdenciário, por configurar apropriação indébita de contribuições previdenciárias, tipifica a ilegalidade para o fim do art. 135 do CTN.
9. Não há prova de que à época dos fatos geradores (janeiro de 1999 a janeiro de 2000) os agravantes não eram sócios.
10. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00127 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032595-52.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.032595-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : JOSELITA OLIVEIRA DE ALMEIDA
ADVOGADO : CESAR AUGUSTO GARCIA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : CARDAPIO DE OURO CHURRASCARIA LTDA -ME e outro
: SANDRA MARTINS DOS SANTOS DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 96.05.13992-8 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CORREÇÃO ERRO MATERIAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. OCORRÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os argumentos expendidos no agravo legal não são suficientes para modificar o entendimento adotado na decisão monocrática.
2. Erro material na indicação da data de citação da empresa executada corrigido de ofício.
3. A prescrição, em se tratando de redirecionamento da execução fiscal contra sócio da empresa executada, aperfeiçoa-se no prazo de cinco anos, computados entre a citação da pessoa jurídica e a do sócio, como forma de mitigar a regra do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, harmonizando o aludido instituto com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo que não se torne imprescritível a dívida fiscal.
4. No caso em apreço, empresa executada foi citada em 30/08/96; a sócia, ora agravante, apenas em 05/12/2005, ou seja, mais de cinco anos após e quando a pretensão da Fazenda já se encontrava prescrita.
5. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **de ofício**, corrigir o erro material na indicação da data de citação da empresa executada e **negar provimento** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00128 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000642-97.2008.4.03.6005/MS
2008.60.05.000642-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : Justica Publica

APELADO : FABIA DE LUCENA DOS SANTOS
ADVOGADO : DANIEL REGIS RAHAL (Int.Pessoal)

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL - TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES - RECURSO DO M.P.F. VISANDO EXCLUSIVAMENTE A INCIDÊNCIA DA MAJORANTE DO INC. V DO ARTIGO 40 DA LEI DE DROGAS - INTERESTADUALIDADE DO TRÁFICO NÃO CONFIGURADA - POSSIBILIDADE DA REVISÃO "EX OFFICIO" DA DOSIMETRIA (MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA) - EXCLUSÃO, DE OFÍCIO, DA MAJORANTE PREVISTA NO INCISO III DO ARTIGO 40 DA LEI Nº 11.343/06, COM REDUÇÃO DO PERCENTUAL PARA 1/6 - READEQUAÇÃO DA SANÇÃO PENAL, MANTENDO-SE A INCIDÊNCIA DO § 4º DO ARTIGO 33 DA LEI Nº 11.343/2006 À MÍNGUA DE RECURSO MINISTERIAL ESPECÍFICO - APELAÇÃO MINISTERIAL IMPROVIDA.

1. Ré condenada pela prática de tráfico internacional de entorpecentes porque transportava, trazia consigo e guardava 1.100g (um mil e cem gramas) de "haxixe", adquirido e importado do Paraguai, em ônibus da Viação Expresso Nacional que perfazia o itinerário Assunção/PY - Brasília/DF, sendo que o entorpecente seria por ela levado até a cidade de Uberlândia/MG.
2. A causa de aumento relativa à interestadualidade do tráfico é restrita ao caso em que a origem da droga é pontuada num determinado Estado da Federação ou no Distrito Federal, e o agente faz ou tenciona fazer a migração interna da substância, levando-a para local posto noutra unidade federativa; não se cogita dessa causa especial de aumento (inciso V do artigo 40 da Lei nº 11.343/06) quando a transposição de mais de uma unidade federativa é parte do "iter criminis" da traficância transnacional, isto é, no caso de internação de tóxico recebido noutro país ou que deve ser remetido para o estrangeiro (o dolo do agente é voltado à importação ou a exportação internacional da substância).
3. Na singularidade do caso a ré adquiriu a substância entorpecente ("haxixe") no Paraguai, ingressou no Estado de Mato Grosso do Sul - onde acabou sendo presa - como parte necessária de seu itinerário para que chegasse ao destino final inicialmente planejado, o Estado de Minas Gerais, onde a droga seria comercializada. A transposição de fronteiras estaduais incluiu-se na dinâmica da traficância transnacional - objetivo da acusada, plenamente consumado na realidade de um delito de "tipo misto alternativo" (artigo 33) - constituindo-se no "modus operandi" que não autoriza a incidência da majorante.
4. A majorante do crime cometido em transporte público só pode incidir quando a narcotraficância, na forma de entrega gratuita ou onerosa a consumo, ocorre dentro do veículo (ônibus/trem/avião/metrô/carro de lotação permitido) a usuário ainda que não identificado; não incide quando o veículo de transporte público é meio de deslocamento do agente e da droga, ou apenas da droga. Essa é a melhor inteligência do inc. III do artigo 40 da Lei nº 11.343/06, pelo que de ofício se afasta a aplicação dessa majorante - posta na sentença em concurso com a transnacionalidade, para fixar o percentual em 2/3 - com diminuição do percentual para 1/6.
5. Aplicação indevida da causa especial de diminuição de pena do § 4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/2006 (patamar de 2/3), mas sem recurso ministerial específico.
6. Apelação ministerial improvida. Reprimenda revista de ofício - já que a dosimetria da pena é matéria de ordem pública - e reduzida para 1 (um) ano, 11 (onze) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 195 (cento e noventa e cinco) dias-multa, mantido o valor unitário mínimo, mas sem substituição por pena alternativa porque a ré não teve a seu favor as circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal (circunstâncias do crime - artigo 44, III, Código Penal).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL e, de ofício, reajustar a sanção penal imposta**, nos termos do relatório e voto do Desembargador Federal Relator, que fazem parte integrante do presente julgado.

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

00129 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001200-75.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.001200-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : IVO MILANO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
EMENTA

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO TRINTENAL. OPÇÃO ORIGINÁRIA. ÔNUS DA PROVA. AGRAVO DO ART. 557 DO CPC. PARCIAL CONHECIMENTO. IMPROVIDO NA PARTE CONHECIDA.

1. Tratando-se de obrigação de trato sucessivo, a prescrição não alcança o fundo de direito, mas apenas as parcelas anteriores aos trinta anos da propositura da ação. Súmula 398 e precedentes. Prescrição já reconhecida na decisão monocrática. Não conhecimento por ausência de interesse recursal.
2. Opção formalizada em 01/03/1968 faz jus ao regime de juros progressivos, respeitada a prescrição quanto à exigibilidade das parcelas e operando-se a progressão conforme os requisitos da Lei nº 5.107/1966, observado o limite trazido pela Lei nº 5.705/1971 (art. 2º, parágrafo único).
3. Cabe à Caixa Econômica Federal o ônus da prova da regular aplicação dos juros cabíveis (Súmula 15/TRF; Recurso Especial Repetitivo nº 1108034/RN), que poderá ser demonstrada na fase de execução.
4. Agravo interno parcialmente conhecido e, na parte conhecida, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer parcialmente** do agravo interno e, na parte conhecida, **negar-lhe provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00130 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017641-34.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.017641-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : RUTH YUKO MATSUTANI

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANA MARIA RISOLIA NAVARRO e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00176413420084036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO TRINTENAL. OPÇÃO ORIGINÁRIA. ÔNUS DA PROVA. AGRAVO DO ART. 557 DO CPC. PARCIAL CONHECIMENTO. IMPROVIDO NA PARTE CONHECIDA.

1. Tratando-se de obrigação de trato sucessivo, a prescrição não alcança o fundo de direito, mas apenas as parcelas anteriores aos trinta anos da propositura da ação. Súmula 398 e precedentes. Prescrição já reconhecida na decisão monocrática. Não conhecimento por ausência de interesse recursal.
4. Agravo interno parcialmente conhecido e, na parte conhecida, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer parcialmente** do agravo interno e, na parte conhecida, **negar-lhe provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00131 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017833-64.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.017833-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

AGRAVANTE : ADRIANO MACHADO

ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro

INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ADRIANA RODRIGUES JULIO e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 266/269
No. ORIG. : 00178336420084036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REVISÃO CONTRATUAL. LEGALIDADE DO SISTEMA SACRE. TR. JUROS. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO LEI 70/66. CADASTRO. CDC.

- Preliminar de cerceamento de defesa afastada.
- O Sistema de Amortização Crescente (SACRE) foi desenvolvido com o objetivo de permitir uma amortização mais rápida, reduzindo a parcela de juros sobre o saldo devedor. O contrato firmado sob o império da Lei 8.177/91 prevê a atualização pela TR, que não enseja ilegalidade.
- A Lei 4.380/64, editada mediante o rito de lei ordinária, não perdeu tal natureza com a promulgação da Constituição Federal de 1988.
- Não há cobrança de juros sobre juros quando o valor da prestação for suficiente para o pagamento integral das parcelas de amortização e de juros.
- A existência de duas taxas de juros não constitui anatocismo, essas taxas de juros se equivalem, pois se referem a períodos de incidência diferentes.
- Não há, no sistema legal que rege os contratos do sistema financeiro da habitação, imposição de limite da taxa de juros.
- A amortização do valor pago pela prestação mensal do montante do saldo devedor é questão já pacificada pelo STJ na Súmula 450.
- Não há que se cogitar nulidade de cláusula contratual relativa à cobrança dos acessórios e respectivas taxas quando não restar comprovada violação das cláusulas contratuais ou dos princípios da boa-fé e da livre manifestação de vontade.
- Constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66, por não ferir qualquer das garantias a que os demandantes aludem nos autos.
- Não preenchidos os requisitos, nos termos do entendimento fixado pelo STJ, descabe impedir-se o registro do nome do mutuário em cadastro de inadimplentes.
- O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos celebrados no âmbito do SFH. Nesse diapasão, a Súmula 297 do STJ. Mesmo em se tratando de contrato de adesão, não basta a invocação genérica da legislação consumerista, pois é necessária a demonstração cabal de que o contrato de mútuo viola normas de ordem pública previstas no CDC.
- As oscilações contratuais decorrentes da inflação e a simples alegação da Teoria da Imprevisão não configuram fato imprevisível que autorize o afastamento das obrigações assumidas contratualmente.
- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
- Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00132 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019195-04.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.019195-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : ANTONIO CLAUDIO ALVES DO VALE FILHO e outro
: RENATA MORAIS DO VALE
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO.

1. Agravo interno interposto com razões dissociadas do decidido não deve ser conhecido.
2. Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00133 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027903-43.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.027903-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M. DOS SANTOS CARVALHO
REU : CLELIA CAMASMIE
ADVOGADO : MARCUS VINICIUS JORGE

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, mesmo com o fim de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535, do CPC (STJ - 1ª Turma. R. Esp. 13.843-0).
2. No caso, não há que se falar em omissão, nem contradição.
3. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00134 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027928-56.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.027928-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : ANTONIO CARLOS SENA SOUZA e outro
: ROSEMEIRE BRAGA DOS SANTOS SOUZA
ADVOGADO : ROBERTO DE SOUZA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00279285620084036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. REVISÃO CONTRATUAL. APLICAÇÃO DO CDC. SACRE. APLICAÇÃO REGULAR. AUSÊNCIA DE ANATOCISMO. CLÁUSULAS CONTRATUAIS EM CONFORMIDADE DA LEI E JURISPRUDÊNCIA. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA.

1. A prova pericial é desnecessária quando se trata de contrato de financiamento firmado em que se adota o SACRE como Sistema de Amortização, o que é o caso dos autos. Precedentes.
2. O Sistema SACRE, escolhido pelas partes como sistema de amortização do mútuo contratado, não configura capitalização de juros. A matéria está pacificada na jurisprudência, no sentido de que o Sistema SACRE não implica anatocismo, permitindo que os juros sejam reduzidos de forma progressiva.
3. No que tange à controvérsia quanto à correta forma de amortização, a correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não havendo qualquer violação das regras estabelecidas no contrato firmado se assim procede o agente financeiro.

4. A cobrança da taxa de administração e risco de crédito está prevista no item 10, letra "C", do quadro-resumo do contrato firmado. Assim, tendo sido livremente pactuada, cabia ao autor demonstrar eventual abusividade na sua cobrança, ônus do qual não se desincumbiu.
5. É firme na jurisprudência pátria o entendimento no sentido de que o art. 6º, "e", da Lei 4.380/64, não fixou limite de juros aplicáveis aos contratos firmados sob a regência das normas do SFH.
6. Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.
7. A constitucionalidade do Decreto-lei n. 70/66 foi reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal no Julgamento do RE n. 223.075-1/DF, cujo entendimento permanece nos demais Tribunais.
8. Restam prejudicados os pleitos de restituição dos valores pagos a maior e compensação dos valores, diante da improcedência do pedido formulado na presente ação.
9. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00135 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033306-90.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.033306-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : GILDA MARIA DE LIMA MENEZES e outro
: PEDRO GOMES DE MENEZES FILHO
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : MARCOS UMBERTO SERUFO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 284/285
No. ORIG. : 00333069020084036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO LEI 70/66. FORMALIDADES DO PROCEDIMENTO. CDC.

1. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH, produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna.
2. O procedimento de execução extrajudicial se desenvolveu dentro da legalidade, não havendo nenhum indício de nulidade.
3. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos celebrados no âmbito do SFH. Nesse diapasão, a Súmula 297 do STJ. Mesmo em se tratando de contrato de adesão, não basta a invocação genérica da legislação consumerista, pois é necessária a demonstração cabal de que o contrato de mútuo viola normas de ordem pública previstas no CDC.
4. Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
5. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00136 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007415-58.2008.4.03.6103/SP
2008.61.03.007415-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA CECILIA NUNES SANTOS
REU : HERALDO ANTONIO PERETI
ADVOGADO : MARCELO DE MORAIS BERNARDO
No. ORIG. : 00074155820084036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, mesmo com o fim de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535, do CPC (STJ - 1ª Turma. R. Esp. 13.843-0).
2. No caso, não há que se falar em omissão, nem contradição.
3. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00137 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007302-04.2008.4.03.6104/SP
2008.61.04.007302-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : EDVALDO PEDREIRA
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MILENE NETINHO JUSTO e outro
INTERESSADO : CREFISA S/A
ADVOGADO : ALEX PFEIFFER e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 309/310

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO LEI 70/66. FORMALIDADES DO PROCEDIMENTO. CDC. TEORIA DA IMPREVISÃO.

- O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH, produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna.
- O procedimento de execução extrajudicial se desenvolveu dentro da legalidade, com envio de Carta de Notificação por intermédio do Oficial de Registro de Títulos e Documentos e publicação de editais para purgação da mora, haja vista a não localização dos mutuários, não havendo nenhum indício de nulidade.
- O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos celebrados no âmbito do SFH. Nesse diapasão, a Súmula 297 do STJ. Mesmo em se tratando de contrato de adesão, não basta a invocação genérica da legislação consumerista, pois é necessária a demonstração cabal de que o contrato de mútuo viola normas de ordem pública previstas no CDC.
- As oscilações contratuais decorrentes da inflação e a simples alegação da Teoria da Imprevisão não configuram fato imprevisível que autorize o afastamento das obrigações assumidas contratualmente.
- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
- Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00138 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005075-38.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.005075-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : MUNICIPIO DE JUNDIAI SP
ADVOGADO : LUCIA HELENA NOVAES DA S LUMASINI
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL APONTADA. EXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. Tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que apresenta contradição a sanar, revelam-se parcialmente procedentes os embargos.
2. Assiste razão à embargante quando afirma a existência de obscuridade/contradição no V. Acórdão, no qual, de fato, constou a afirmação de que houve a alegação de que já havia ocorrido a compensação dos valores discutidos nestes autos.
3. O item 8 passa a ter a seguinte redação: "8. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC. Cabe observar que na hipótese de a compensação ter sido realizada antes do trânsito em julgado, em decorrência de procedimento administrativo não demonstrado nos autos, aplica-se, também, neste caso, a legislação vigente. Assim, se as limitações eram previstas em lei à época do encontro de contas, de rigor a sua aplicação. É digno de nota que são distintas as questões relativas à possibilidade de compensação com tributos da mesma espécie, hipótese em que o STJ decidiu pela aplicabilidade da norma legal vigente no ajuizamento da ação, e à aplicabilidade da limitação ora analisada, quando, por óbvio, deve ser aplicada a lei da data de encontro de contas".
4. Em relação à alegação de omissão relativamente aos parágrafos 3º e 4º, do artigo 20 do CPC, quanto ao percentual fixado a título de honorários advocatícios (5% do valor da condenação), o Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.
5. Embargos de declaração conhecidos e parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em dar parcial provimento aos embargos de declaração, para determinar nova redação no item 8 do v. acórdão embargado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00139 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004072-06.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.004072-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : MOHAMMED ALI reu preso
ADVOGADO : SERGIO EDUARDO MANGIALARDO e outro
CODINOME : MOHAMED ALI HASSOUN
: MOHAMAD ALI HASSOUN
: MOHAMAD HASSOUN
APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. USO DE DOCUMENTO FALSO. ARTIGO 304 DO CÓDIGO PENAL. PASSAPORTE FALSIFICADO USO EM DETRIMENTO DO CONTROLE DE FRONTEIRAS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. NULIDADE DA AÇÃO PENAL EM RAZÃO DE O RÉU NÃO TER SIDO ASSISTIDO POR ADVOGADO NO INTERROGATÓRIO POLICIAL. AFASTADA. AUTORIA MATERIALIDADE E DOLO. COMPROVADOS. DOSIMETRIA DA PENA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

I - O passaporte falsificado foi apresentado à Polícia Federal de Guarulhos, na data da prisão em flagrante. Cabe à União, através da Polícia Federal, a fiscalização do ingresso e saída de estrangeiros do país. Portanto, no caso em apreço, verifica-se que o delito foi praticado em detrimento do serviço prestado pela Polícia Federal, relativo ao controle de fronteiras, evidenciando-se o interesse da União.

II - Dada a natureza eminentemente inquisitiva do inquérito policial, a presença de advogado durante o interrogatório do investigado é facultativa, ao contrário do que ocorre na fase judicial. Além disso, é pacífico o entendimento de que eventual irregularidade durante o inquérito policial não contamina a ação penal

III - Autoria, materialidade e dolo comprovados pelo conjunto probatório.

IV - Dosimetria da pena mantida, pois bem fundamentada e legalmente aplicada.

V - Preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00140 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005429-21.2008.4.03.6119/SP
2008.61.19.005429-3/SP

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

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS. LEI 11.941/2009. RENÚNCIA. HOMOLOGAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. EQUIDADE. ART. 557 DO CPC. AGRAVO INTERNO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A dispensa ao pagamento de honorários do art. 6º, §1º, da Lei nº 11.941/2009 é aplicável somente aos casos em que se pretende a "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos". Precedentes.

5. Decisão que homologa renúncia ao direito em que se funda a ação tem caráter eminentemente declaratório, ensejando a fixação equitativa dos honorários advocatícios.

6. Agravo interno parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** ao agravo interno, para o exclusivo fim de condenar a embargante ao pagamento de honorários advocatícios em favor da embargada, fixados em 1% (um por

cento) do valor atualizado da causa, com fundamento no art. 20, §§3º e 4º, do Código de Processo Civil., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00141 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000107-08.2008.4.03.6123/SP

2008.61.23.000107-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : MILTON TIAGO IKEDA reu preso

ADVOGADO : ANA PAULA LOPES HERRERA (Int.Pessoal)

APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. MOEDA FALSA. ARTIGO 289, §1º, DO CÓDIGO PENAL. AUSÊNCIA DE PROVA SUFICIENTE PARA A CONDENAÇÃO. RECURSO PROVIDO. RÉU ABSOLVIDO. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 386, INCISO VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL.

1. O julgamento do recurso interposto pelo acusado torna prejudicado o pedido de apelo em liberdade.
2. Denúncia que descreve a prática do crime descrito no artigo 289, §1º, do Código Penal.
3. Materialidade do delito que foi comprovada. Autoria delitiva que não restou demonstrada pelo conjunto probatório.
4. Ausente demonstração inequívoca da ciência prévia do réu acerca da falsidade das cédulas. Os elementos de prova carreados aos autos afiguram-se insuficientes para ensejar um decreto condenatório, aplicando-se, no caso, o princípio *in dubio pro reo*.
5. Se os elementos de prova são insuficientes para ensejar a condenação do réu pelo crime descrito no art. 289, §1º do CP, também não há como imputar-lhe a prática do crime de corrupção de menor, pois tal delito exige que a criança ou o adolescente pratique, com o maior de idade, infração penal, a qual não restou provada nos autos.
6. Preliminar rejeitada. Recurso a que se dá provimento para absolver o acusado, com fulcro no artigo 386, VII, do CPP.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e, no mérito, dar provimento ao recurso de apelação para absolver o apelante Milton Tiago Ikeda com fulcro no artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal, no tocante aos crimes do art. 289, §1º do CP e do art. 1º da Lei 2.252/54, determinada a expedição de alvará de soltura clausulado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00142 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003827-82.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.003827-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : CROMEACAO E GALVANIZACAO ELDORADO LTDA

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

No. ORIG. : 00.07.57736-2 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 543-C, § 7º, II DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO REPETITIVO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. PENHORA ON-LINE. BACENJUD. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. DESNECESSIDADE.

1. No que tange ao levantamento da penhora *on-line*, o artigo 655 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 11.382/2006, dispôs que a penhora obedecerá, preferencialmente, a ordem ali enunciada, sendo que em primeiro

- lugar arrola o dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira. Sobreveio o artigo 655-A (alterado por inclusão), disciplinando a forma de constrição de dinheiro existente em depósito ou aplicação financeira.
2. Para viabilizar tal medida, permite-se ao juiz que requisiute informações à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, atualmente o BACEN/JUD.
 3. É despcienda a exigência de esgotamento das diligências destinadas a encontrar bens penhoráveis do devedor, com esteio no Direito à Efetividade da Jurisdição, bem como no Princípio da Economia Processual, consoante jurisprudência dominante desta E. Corte.
 4. Matéria analisada em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II do CPC.
 5. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em sede de juízo de retratação e, com fulcro no artigo 543-C, § 7º, do Código de Processo Civil, em dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00143 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009178-36.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.009178-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : IVO ROBERTO PEREZ e outro
AGRAVADO : KELLY FERNANDA MALAVAZZI falecido
PARTE RE' : ISRAEL ANTUNES FONSECA CAMPOS e outro
: REGINA CELIA LEONEL FOGACA CAMPOS
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2005.61.10.000412-9 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD. ARTIGOS 655 E 655-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, ALTERADOS PELA LEI Nº 11.382/06. ARTIGO 475-J DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TERMO INICIAL DO PRAZO DE 15 DIAS. SISTEMÁTICA DA LEI Nº 11.232/05. REEXAME DO JULGADO. PREVISÃO DO ARTIGO 543-C, § 7º, II, do CPC. ACÓRDÃO QUE NÃO CONTRARIA JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. Nos termos da Resolução nº 524/06 do Conselho da Justiça Federal que Institucionalizou a utilização do Sistema BACEN-JUD no âmbito da Justiça Federal de primeiro e segundo graus, o procedimento pode ser utilizado na execução em tela.
2. Com a nova redação dada pela Lei nº 11.382/06, o dinheiro, o depósito ou aplicação em instituição financeira, passaram a ter a mesma importância na ordem de preferência a ser observada quando da realização da penhora (artigo 655, I) e autorizou que a constrição fosse efetuada por meio eletrônico (artigo 655-A).
3. Para que o Juízo determine a penhora de valores por meio do sistema BACEN-JUD, não é mais de se exigir que tenha o exequente demonstrado haver esgotado os meios ao seu alcance para a localização de bens, bastando que o executado, citado, não tenha efetuado o pagamento da dívida ou garantido a execução.
4. Verifica-se o início da fase do artigo 475-J, do Código de Processo Civil. Uma vez convertido o mandado monitorio em mandado executivo, com a sistemática introduzida pela Lei nº 11.232/05, impõe-se a intimação dos executados para cumprimento da sentença. Sobre o tema, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do julgamento do REsp nº 940.274/MS, fixou entendimento no sentido de que a intimação do executado pela imprensa oficial, na pessoa de seu advogado, é necessária para estabelecer o termo inicial do prazo do artigo 475-J.
5. Ausência de referida intimação, mesmo porque o processo correu à revelia dos executados, impondo-se a intimação pessoal para o cumprimento da sentença, não se mostrando presentes os requisitos para a "penhora *on line*" por meio do sistema eletrônico BACEN-JUD.
3. Acórdão que está em conformidade à orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça.
4. Remessa dos autos à E. Vice Presidência, nos moldes § 8º do artigo 534-C, do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **votar pela manutenção** do acórdão, com remessa dos autos à Vice-

Presidência, nos termos do § 8º do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00144 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021427-19.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.021427-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AUTOR : ITAUSA INVESTIMENTOS ITAU S/A e outro
: ITAU RENT ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : MARCOS HAILTON GOMES DE OLIVEIRA
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 2002.03.99.004637-6 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO DE FUNDAMENTOS. MODIFICAÇÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Tendo o juiz encontrado motivação suficiente para embasar sua decisão, desnecessário se faz o pronunciamento sobre todas as questões arguidas pelas partes.
3. Os embargos para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do CPC.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00145 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026768-26.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.026768-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : EMPRESA DE TRANSPORTES RODOGINA LTDA e outros
: DOMINGOS BORAGINA
: MARIZA RUIZ BORAGINA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 1999.61.82.001333-7 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. EMPRESA E SÓCIOS NO POLO PASSIVO. CITAÇÃO DE PESSOA JURÍDICA. INTERRUPÇÃO DA

PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA DE SITUAÇÃO DO ARTIGO 40 DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO PROVIDO.

1 - Nos termos do inciso III, do artigo 125, do Código Tributário Nacional, salvo disposição de lei em contrário, a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, favorece ou prejudica os demais.

2 - Não se trata, *in casu*, da hipótese de redirecionamento da execução para os co-responsáveis, com a sua inclusão no pólo passivo da ação após a propositura da mesma, diante da tentativa frustrada de execução da empresa.

3 - Na espécie, a execução foi proposta em nome da empresa e dos sócios, e tendo a pessoa jurídica sido citada validamente, não há que se falar em prescrição intercorrente em relação aos sócios devido ao fato de não terem sido citados dentro dos cinco anos a contar da citação da pessoa jurídica, haja vista não ter ocorrido a situação descrita no art. 40, caput e incisos, da Lei n. 6.830/80.

4 - Agravo legal a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal para manter os sócios *Domingos Boragina* e *Mariza Ruiz Boragina* no polo passivo da execução, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00146 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027660-32.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.027660-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : LEOPOLDO JORGE LIMA
ADVOGADO : GUSTAVO SANCHES ESTEVAM
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : COML/ DE PRODUTOS AUTOMOTIVOS TIRRENO TDA massa falida e outros
: ALMIR VESPA
: ANDERSON EDUARDO DE ANDRADE VESPA
: GUILHERME DA SILVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03.00.00162-6 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

AGRAVO DE LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. MATÉRIA PRECLUSA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os argumentos expendidos no agravo legal não são suficientes para modificar o entendimento adotado na decisão monocrática, mormente em face da preclusão da matéria.

2. A questão da quebra e necessidade de habilitação do crédito tributário na ação falimentar e a da ilegitimidade passiva do agravante já foram suscitadas em agravo de instrumento anterior, interposto contra decisão que indeferiu o desbloqueio de conta bancária de sua titularidade. Trata-se do feito n.º 2007.03.00.090386-7, ao qual a Turma deu parcial provimento *para reconhecer a ilegitimidade passiva "ad causam" do ora agravante para os fatos geradores ocorridos posteriormente a maio de 1999*. Embora ainda não se tenha operado o trânsito em julgado, uma vez que foram opostos embargos de declaração, é evidente que se cuida de matéria preclusa.

3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00147 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027804-06.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.027804-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AUTOR : FRANCISCO ORNELIO NOGUEIRA
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA
REU : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : EUCLIDES SIGOLI JÚNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2003.61.00.030209-2 23 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO DE FUNDAMENTOS. MODIFICAÇÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00148 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028542-91.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.028542-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ALDAIR CRISTALINO e outro
: EDIR COVELLI CRISTALINO
PARTE RE' : CRISTALINO IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO : GESSE GONCALVES PEREIRA JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 96.05.18255-6 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. EMPRESA E SÓCIOS NO POLO PASSIVO. CITAÇÃO DE PESSOA JURÍDICA. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA DE SITUAÇÃO DO ARTIGO 40 DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO PROVIDO.

1. Nos termos do inciso III, do artigo 125, do Código Tributário Nacional, salvo disposição de lei em contrário, *a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, favorece ou prejudica os demais.*
2. O caso ora posto não constitui hipótese de inclusão dos sócios no polo passivo da ação após a propositura da mesma, diante da tentativa frustrada de execução da empresa, vale dizer, de redirecionamento, uma vez que todos, empresa devedora e corresponsáveis, constam do polo passivo da ação de execução

3. Proposta a execução também em nome dos sócios e tendo a pessoa jurídica sido citada validamente (fl. 23), não há que se falar em prescrição intercorrente quinquenal em relação a aqueles, haja vista não ter ocorrido a situação descrita no art. 40, *caput* e incisos, da Lei n. 6.830/80.

4. Agravo legal a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00149 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028987-12.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.028987-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REU : WAGNER JOSE MARTINS
No. ORIG. : 2002.61.82.060049-9 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO DE FUNDAMENTOS. MODIFICAÇÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Tendo o juiz encontrado motivação suficiente para embasar sua decisão, desnecessário se faz o pronunciamento sobre todas as questões arguidas pelas partes.
3. Os embargos para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do CPC.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00150 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029874-93.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.029874-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : FICHA TRIPLICE GRAFICA E PAPELARIA LTDA

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO CALDEIRA MIRETTI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 95.05.03174-2 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. EMPRESA E SÓCIOS NO POLO PASSIVO. CITAÇÃO DE PESSOA JURÍDICA. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA DE SITUAÇÃO DO ARTIGO 40 DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO PROVIDO.

- 1 - Nos termos do inciso III, do artigo 125, do Código Tributário Nacional, salvo disposição de lei em contrário, a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, favorece ou prejudica os demais.
- 2 - Não se trata, *in casu*, da hipótese de redirecionamento da execução para os co-responsáveis, com a sua inclusão no pólo passivo da ação após a propositura da mesma, diante da tentativa frustrada de execução da empresa.
- 3 - Na espécie, a execução foi proposta em nome da empresa e das sócias, e tendo a pessoa jurídica sido citada validamente, não há que se falar em prescrição intercorrente em relação às sócias devido ao fato de não terem sido citadas dentro dos cinco anos a contar da citação da pessoa jurídica, haja vista não ter ocorrido a situação descrita no art. 40, caput e incisos, da Lei n. 6.830/80.
- 4 - Agravo legal a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo legal** para manter as sócias *Arlette Cangero de Paula Campos* e *Luiza Cangero* no polo passivo da execução, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00151 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035398-71.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.035398-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REU : ENDESA IND/ MECANICA LTDA e outros
: GILMAR MELO BODEMER
: ROGERIO MESQUITA VALENCA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2007.61.82.045094-3 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INCLUSÃO DE SÓCIO. NOME FIGURA NA CDA. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. PROVIMENTO.

1. Por força de decisão proferida em sede de recurso repetitivo pelo Supremo Tribunal Federal (RE 562.276/PR), foi reconhecida a inconstitucionalidade material do art. 13 da Lei 8.620/93, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor descon sideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5.º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição Federal.
2. Consoante estabelecido no julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal, o art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a personalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade.
3. O sócio gerente/administrador ainda que não possa mais ser responsabilizado em razão da aplicação do art. 13 da Lei 8.620/93, poderá responder pelos débitos tributários caso se subsuma à hipótese prevista pelo inciso III do art. 135 do Código Tributário Nacional.

4. Ainda que se considere o mero inadimplemento de tributos por força do risco do negócio, bem como o mero atraso no pagamento de tributos, incapaz de fazer com que os sócios com poderes de gestão respondam com seu patrimônio por dívida da sociedade, o mesmo não ocorre quando há dissolução irregular da sociedade, devidamente comprovada por meio de diligência realizada por meio de oficial de justiça, posto que, nesse caso, há o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade (cf. Súmula 435 do STJ).

5. Nos termos do EREsp 702.232/RS, de relatoria do Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 26/09/2005, o ônus da prova quanto aos fatos que ensejam a responsabilidade do sócio-gerente depende do título executivo. Dessarte, se o nome do sócio não consta da CDA e a execução fiscal somente foi proposta contra a pessoa jurídica, caberá ao Fisco, ao postular o redirecionamento, provar a ocorrência de infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos sociais. Caso o nome do sócio conste da CDA como corresponsável tributário, caberá a ele demonstrar a inexistência dos requisitos do art. 135 do CTN, tanto no caso de execução fiscal proposta apenas em relação à sociedade empresária e posteriormente redirecionada para o sócio-gerente, quanto no caso de execução proposta contra ambos.

6. Embargos declaratórios providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos declaratórios, com efeito infringente do julgado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00152 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035870-72.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.035870-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : CONCILIA CICARELLI FRANCO
ADVOGADO : JOSE TADEU ZAPPAROLI PINHEIRO
AGRAVADO : METALURGICA FRANCARI LTDA
PARTE RE' : RAMON FRANCO VAZQUEZ
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 94.05.17792-3 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. REQUISITOS DO ART.135 DO CTN. ÔNUS DA EXEQUENTE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os argumentos expendidos no agravo legal não são suficientes para modificar o entendimento adotado na decisão monocrática.

2. Se o nome do sócio não constar da Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do CTN, uma vez que, se no ato da propositura da ação não entendeu pela existência de responsabilidade do sócio-gerente, ensejando atribuí-la posteriormente para voltar-se contra o seu patrimônio, deverá demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, dissolução irregular da sociedade.

3. No caso em apreço, após a apresentação da exceção de pré-executividade ficou claro que os requisitos do art. 135 do Código Tributário Nacional não se fazem presentes na espécie. E tanto isso é verdade que neste agravo de instrumento a Fazenda Pública não sustentou o contrário.

4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00153 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035874-12.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.035874-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REU : PULSONIC IND/ E COM/ LTDA e outros
: LUIZ ARIAS VILLANUEVA
: ALFREDO ARIAS VILLANUEVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 98.05.59165-4 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EFEITOS INFRINGENTES. SÚMULA 106 DO STJ. ART. 13 DA LEI 8.620/93.

1. Por força de decisão proferida em sede de recurso repetitivo pelo Supremo Tribunal Federal (RE 562.276/PR), foi reconhecida a inconstitucionalidade material do art. 13 da Lei 8.620/93.
2. Ainda que o sócio gerente/administrador não possa mais ser responsabilizado em razão da aplicação do art. 13 da Lei 8.620/93, poderá responder pelos débitos tributários caso se subsuma à hipótese prevista pelo inciso III do art. 135 do Código Tributário Nacional.
3. O pressuposto de fato ou hipótese de incidência da norma de responsabilidade, no art. 135, III, do CTN, é a prática de atos, por quem esteja na gestão ou representação da sociedade, com excesso de poder ou a infração à lei, contrato social ou estatutos e que tenham implicado, se não o surgimento, ao menos o inadimplemento de obrigações tributárias.
4. Ainda que se considere o mero inadimplemento de tributos por força do risco do negócio, bem como o mero atraso no pagamento de tributos, incapaz de fazer com que os sócios com poderes de gestão respondam com seu patrimônio por dívida da sociedade, o mesmo não ocorre quando há dissolução irregular da sociedade, devidamente comprovada por meio de diligência realizada por meio de oficial de justiça, posto que, nesse caso, há o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade (cf. Súmula 435 do STJ).
5. In casu, restou comprovado que há indícios de dissolução irregular da sociedade, posto que há certidão do oficial de justiça segundo a qual a empresa executada não se encontra mais estabelecida no endereço fornecido perante a Receita Federal.
6. Nos termos do EREsp 702.232/RS, de relatoria do Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 26/09/2005, o ônus da prova quanto aos fatos que ensejam a responsabilidade do sócio-gerente depende do título executivo. Dessarte, se o nome do sócio não consta da CDA e a execução fiscal somente foi proposta contra a pessoa jurídica, caberá ao Fisco, ao postular o redirecionamento, provar a ocorrência de infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos sociais. Caso o nome do sócio conste da CDA como corresponsável tributário, caberá a ele demonstrar a inexistência dos requisitos do art. 135 do CTN, tanto no caso de execução fiscal proposta apenas em relação à sociedade empresária e posteriormente redirecionada para o sócio-gerente, quanto no caso de execução proposta contra ambos (REsp 1.104.900/ES, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Seção, DJE 01/04/2009, submetido ao artigo 543-C do CPC).
7. Embargos declaratórios a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos declaratórios, com efeito infringente do julgado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00154 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037404-51.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.037404-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : IND/ BRASILEIRA DE ARTEFATOS DE CERAMICA IBAC
ADVOGADO : DANIELE ELVIRA APARECIDA GAGLIARDO BUENO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE JUNDIAI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00032-1 1FP Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

AGRAVO DE LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO INCOMPLETA PARA VERIFICAÇÃO DA TEMPESTIVIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os argumentos expendidos no agravo legal não são suficientes para modificar o entendimento adotado na decisão monocrática.
2. Os agravantes não se desincumbiram de trazer aos autos a certidão de intimação da decisão agravada, item essencial à verificação da tempestividade do recurso, que não resiste, destarte, ao juízo de admissibilidade.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00155 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041643-98.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.041643-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : L J COM/ E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : MARIA RITA FERRAGUT e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 1999.61.82.057442-6 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONVERSÃO DO DEPÓSITO EM RENDA. EXCLUSÃO DO REFIS. PARCELAMENTO. DESCONTO MENSAL DO FATURAMENTO DA EMPRESA. INSUFICIÊNCIA DE DEPÓSITOS PARA ADIMPLEMENTO DO PARCELAMENTO. IMBRÓGLIO DOCUMENTAL. POSTURA ACAUTELATÓRIA. RECURSO PROVIDO.

1. A questão ora posta cinge-se à possibilidade de conversão em renda dos valores depositados a título de penhora, nas hipóteses de adesão da empresa executada ao Programa de Recuperação Fiscal (REFIS).
2. Com efeito, a União trouxe documento que demonstra pontualmente a exclusão do Refis em março de 2009. Por outro lado, consoante documentos juntados pela própria agravante (fls. 488/493), verifica-se que inclusive até abril de 2010 ainda estavam sendo descontados valores do faturamento da executada, como forma de adimplemento do parcelamento.

3. De fato está havendo pagamento por parte da empresa executada. Agora, se são suficientes ou não para o cumprimento do parcelamento, tal questão deve ser averiguada em primeira instância, com a reunião de todos os elementos que permitem tal análise.
4. Os valores depositados tem por objetivo garantir o débito da execução fiscal e não adimplir os valores que já vem sendo pagos regularmente por meio de parcelamento.
5. A rejeição dos bens penhorados ou mesmo a sua substituição, por exemplo, seriam situações admissíveis, pois são atos que apenas perpetuam o interesse em se manter ou melhorar a garantia, diferentemente da natureza de pagamento, própria da conversão em renda.
6. Caso os depósitos tivessem sido realizados antes da data de adesão ao REFIS, nesse caso os valores poderiam ser convertidos em renda, com o conseqüente parcelamento sobre o saldo remanescente.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00156 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041998-11.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.041998-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : HOTEL FAZENDA SOLAR DAS ANDORINHAS LTDA
ADVOGADO : FABIO BEZANA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2005.61.05.006266-8 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO DE LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EFEITOS DO RECEBIMENTO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. LEI Nº 11.382/06. ARTIGO 739-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EFEITO SUSPENSIVO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Ausência de fundamentos aptos a modificar o entendimento adotado na decisão agravada.
2. Os embargos à execução opostos antes da entrada em vigor da Lei nº 11.382/06, que introduziu o artigo 739-A no Código de Processo Civil, estão sujeitos à disciplina jurídica do momento da propositura da ação, ou seja, a lei não pode retroagir para modificar os atos processuais já praticados, sob pena de violação do princípio da segurança jurídica.
3. *In casu*, os embargos foram ajuizados antes da vigência da referida lei, de modo que devem ser recebidos no efeito suspensivo, já que se submetem à regra prevista no revogado artigo 739, §1º, do Código de Processo Civil.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00157 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043631-57.2009.4.03.0000/MS

2009.03.00.043631-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AUTOR : JORGE MANUEL VITORIA CAETANO
ADVOGADO : JULIANA MARTINS SILVEIRA
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 2005.60.06.000418-3 1 Vr NAVIRA/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO DE FUNDAMENTOS. MODIFICAÇÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Tendo o juiz encontrado motivação suficiente para embasar sua decisão, desnecessário se faz o pronunciamento sobre todas as questões arguidas pelas partes.
3. Os embargos para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do CPC.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00158 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025306-10.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.025306-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : ANTONIO DE SOUZA BARBOZA e outro
: CUSTODIA BENTA DOS SANTOS BARBOZA
ADVOGADO : MICHELLE RODRIGUES DE OLIVEIRA MORETTI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00075-2 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE BEM DE FAMÍLIA. LEVANTAMENTO SOMENTE APÓS SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. CRITÉRIO EQUITATIVO. ART. 557 DO CPC. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Impugnação da Fazenda, opondo-se a reconhecer a qualidade de bem de família do objeto penhorado, posteriormente reconhecida por sentença que afastou a constrição ao bem, configura a sucumbência da embargada nos autos de embargos à execução fiscal.
2. Sendo sucumbente a Fazenda, devem os honorários advocatícios ser fixados pelo critério equitativo, a teor do §4º do art. 20 do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00159 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010792-21.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.010792-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : JOAO ALBERTO PERIZARIO
ADVOGADO : JADER EVARISTO TONELLI PEIXER e outro
No. ORIG. : 00107922120094036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. REDAÇÃO ORIGINAL DA LEI Nº 8.212/91 E COMPENSAÇÃO OBSERVADA A LIMITAÇÃO DO QUE DEVERIA SER RECOLHIDO SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS.

1. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.
2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
3. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.
4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.
5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:
6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").
7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.
8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.
9. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:
10. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).
11. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.

12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.
13. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.
14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.
15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.
16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.
17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.
18. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça, decidiu, por unanimidade, (*Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP*), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.
19. A mencionada tese deve ser aplicada mesmo em caso de tributo declarado inconstitucional pelo STF, seja em controle concentrado ou difuso, ainda que tenha sido publicada Resolução do Senado Federal suspendendo a execução do ato normativo (*REsp 925.554 SP, Min. Mauro Campbell Marques, DJ 22.08.08; AgRg no AgRg no REsp 505.953 RS, Min. Humberto Martins, DJ 05.05.08; EDcl no REsp 441.215 PR, Min. Castro Meira, DJ 02.05.05*).
20. Desnecessária a submissão do exame da matéria constitucional ao crivo do Órgão Especial desta E. Corte Regional, em observância à regra contida no artigo 97 da Constituição Federal, tendo em vista a decisão proferida pela Egrégia Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade nos embargos de Divergência em REsp nº 644.736 - PE, que declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005.
21. Aqueles que efetuaram pagamentos indevidos antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de 10 anos anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante aos pagamentos efetuados após a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de cinco anos.
22. Na hipótese da parte autora optar pela compensação, esta não fica permitida antes do trânsito em julgado, pois a ação foi proposta posteriormente à edição da LC 104/2001, conforme já decidiu o STJ, em regime de Recurso Repetitivo (543-C do CPC) e será realizada com parcelas devidas a título de contribuição social incidente sobre a folha de salários, em consonância com a regra prevista no no § 1º, do art. 66, da L. 8.383/91.
23. Não são devidos juros de mora em sede de compensação de tributos, eis que se trata de espécie de repetição tributária que depende da atividade do contribuinte, inexistindo mora da Fazenda.
24. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC. Cabe observar que na hipótese da compensação ter sido realizada antes do trânsito em julgado, como retromencionado, seja em razão de medida liminar ou outro remédio judicial, aplica-se, também, neste caso, a legislação vigente. Assim, se as limitações eram previstas em lei à época do encontro de contas, de rigor a sua aplicação. É digno de nota que são distintas as questões relativas à possibilidade de compensação com tributos da mesma espécie, hipótese em que o STJ decidiu pela aplicabilidade da norma legal vigente no ajuizamento da ação, e à aplicabilidade da limitação ora analisada, quando, por óbvio, deve ser aplicada a lei da data de encontro de contas.
25. A compensação deve ser realizada independentemente da prova de que não ocorreu o repasse da exação ao bem ou serviço, afastando-se o §1º, artigo 89, da Lei nº 8.212/91.
26. A correção monetária fica fixada de acordo com a previsão do artigo 89, § 6º da Lei nº 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina sejam observados os mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, aplicando-se a taxa SELIC a partir de 01/01/1996, de acordo com o estatuído pelo artigo 39, da Lei nº 9.250/95, sem a acumulação de outros índices de atualização monetária ou juros conforme precedentes desta turma (AC 2000.6107.005928-8; AC 2000.61.00.016568-3; AMS 1999.61.00.020230-4; AC 2002.03.99.007874-2 e AC 1999.61.00.059647-1).
27. Uma vez declaradas inconstitucionais as leis nºs 8.540/92 e 9.528/97, pelo Supremo Tribunal Federal, restou restabelecida a redação original de Lei nº 8.212/91, que determina a contribuição da autora sobre a folha de salários,

nos termos do artigo 22, da Lei nº 8.212/91, no período anterior à vigência da Lei nº 10.256/2001 que, como já explicitado, não foi analisada pelo Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento do RE 363.852.

28. No período compreendido entre o início da vigência da Lei nº 8.212/91 e a entrada em vigor da Lei nº 10.256/2001, a autora estava obrigada ao pagamento da contribuição sobre a folha de salários. Precedente do Supremo Tribunal Federal.

29. Deve ser realizado encontro de contas entre o que a autora deveria recolher a título da contribuição sobre a folha de salários e o que efetivamente recolheu na contribuição sobre a produção rural, tida por inconstitucional.

30. Na hipótese de haver crédito a favor da autora, este será o saldo a ser compensado.

31. Remessa Oficial tida por determinada, nos termos da Lei nº 12.016/2009.

32. Apelação da União, Recurso Adesivo da impetrante e Remessa Oficial, tida por determinada aos quais se dá parcial provimento, para autorizar a repetição dos valores recolhidos até a edição da Lei nº 10.256/2001, nos termos da fundamentação, bem como para determinar que na compensação autorizada, ou seja, a relativa ao período anterior à Lei nº 10.256/2001, seja feito o encontro de contas com a contribuição da autora sobre a folha de salários, nos termos do artigo 22, da Lei nº 8.212/91, restabelecida face à declaração de inconstitucionalidade, em controle difuso, pelo Supremo Tribunal Federal, das Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em dar parcial provimento à apelação da União, ao Recurso Adesivo da impetrante e à Remessa Oficial, tida por determinada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00160 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001883-78.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.001883-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : MARIA DE LURDES CANDIDO
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 192/193

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO LEI 70/66. FORMALIDADES DO PROCEDIMENTO.

- O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH, produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna.
- O procedimento de execução extrajudicial se desenvolveu dentro da legalidade, com envio de Carta de Notificação por intermédio do Oficial de Registro de Títulos e Documentos e publicação de editais para purgação da mora, haja vista a não localização dos mutuários, não havendo nenhum indício de nulidade.
- O Decreto-Lei nº 70/66 possibilita, no seu artigo 30, § 2º a escolha do agente fiduciário pela entidade financeira.
- Jornal de ampla circulação não é necessariamente o que possui a maior tiragem, mas sim aquele em que são veiculados os avisos de licitações e leilões, usualmente, e que tenha uma circulação considerável.
- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
- Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00161 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002316-82.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.002316-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : LAURINDO DE JESUS ALEIXO
ADVOGADO : MELLINA ROJAS DA SILVA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00023168220094036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CIVIL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS PRESCRIÇÃO TRINTENAL. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. JUROS DE MORA. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DO ART. 557 DO CPC. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. DESPROVIMENTO.

1. Não há interesse recursal ao agravante que recorre unicamente da parte em que não sucumbiu.
2. Agravo interno não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00162 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005190-40.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.005190-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : HELIO DE SOUSA VERAS e outro
: SANDRA SALTO SILVA VERAS
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO.

1. O recurso que traz razões dissociadas da decisão recorrida não pode ser conhecido. Súmula 182 do/Superior Tribunal de Justiça.
2. Agravo interno não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00163 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008757-79.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.008757-2/SP

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

ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN
INTERESSADO : ANTONIO INACIO DA SILVA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 166/167

EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. LEI 5.107/66. OPÇÃO ORIGINÁRIA. INTERESSE DE AGIR. ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO. NÃO CONHECIMENTO.

1. O fato de a redação original do artigo 4º da Lei 5.107/66 vigente quando da opção do autor pelo FGTS, já prever a incidência da taxa progressiva de juros remuneratórios não traz como consequência a ausência de interesse de agir.
2. Os optantes pelo FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/66 têm direito à taxa progressiva. Se a ré não comprovar, na fase de conhecimento, que o fundista já obteve a progressão pretendida, tal verificação só terá lugar quando da liquidação da sentença condenatória.
3. A alegação de prescrição não deve ser conhecida, tendo em vista que a sentença já determinou que fosse observada a prescrição trintenária.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00164 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014317-02.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.014317-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MAURICIO OLIVEIRA SILVA
INTERESSADO : MARIA GLORIA DE SOUZA
ADVOGADO : MARIA ANGÉLICA HADJINLIAN SABEH
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 67/68
No. ORIG. : 00143170220094036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ADIN Nº 2736.

1. De acordo com a decisão proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na ADIN Nº 2736, publicada em 17/09/2010, os honorários advocatícios nas ações entre a Caixa Econômica Federal-CEF, como agente operador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, e os titulares das contas vinculadas, podem ser cobrados. Efeitos *erga omnes*.
2. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00165 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015015-08.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.015015-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : COLGATE PALMOLIVE COML/ LTDA

ADVOGADO : RONALDO BOSELLI DE VITTO
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : OS MESMOS
No. ORIG. : 00150150820094036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
- 2- Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535, do CPC.
- 3- Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00166 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025007-90.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.025007-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO
REU : ALCIDES RANDO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ELIANE MARTINS PASALO
No. ORIG. : 00250079020094036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, mesmo com o fim de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535, do CPC (STJ - 1ª Turma. R. Esp. 13.843-0).
2. No caso, não há que se falar em omissão, nem contradição.
3. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00167 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025927-64.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.025927-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : GERALDO CARLSTRON DE ANDRADE
ADVOGADO : JOSÉ RICARDO PEREIRA DA SILVA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00259276420094036100 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

FGTS - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, DO CPC - APLICABILIDADE DOS ÍNDICES DE JUNHO/87, MAIO/90 E FEVEREIRO/91 NOS TERMOS DA SÚMULA Nº 252 DO STJ - RECURSO IMPROVIDO.

Não há como prejudicar a parte autora ao argumento de que os índices de 18,02%, 5,38% e 7%, referentes a junho/87, maio/90 e fevereiro/91, já lhe foram pagos. Podem ter sido ou não, mas o que realmente importa é que não há elementos para se afirmar que o pleito do autor foi atendido enquanto a ação tramitava.

Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto do Des. Fed. JOSÉ LUNARDELLI, vencida a Des. Fed. VESNA KOLMAR, que lhe dava provimento.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00168 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012590-02.2009.4.03.6102/SP
2009.61.02.012590-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CYBELE SILVEIRA PEREIRA ANGELI e outro
APELADO : ANTONIO EDSON PUTI
ADVOGADO : OMAR ALAEDIN e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00125900220094036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO TRINTENAL. OPÇÃO ORIGINÁRIA. ÔNUS DA PROVA. COMPROVAÇÃO PARCIAL DO PAGAMENTO DE JUROS NA FORMA PROGRESSIVA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARTIGO 29-C DA LEI N. 8.036/90. INCONSTITUCIONALIDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA EM IGUALDADE. AGRAVO DO ART. 557 DO CPC. PARCIAL CONHECIMENTO. IMPROVIDO NA PARTE CONHECIDA.

1. Tratando-se de obrigação de trato sucessivo, a prescrição não alcança o fundo de direito, mas apenas as parcelas anteriores aos trinta anos da propositura da ação. Súmula 398 e precedentes. Prescrição já reconhecida na decisão monocrática. Não conhecimento por ausência de interesse recursal.

5. Agravo interno parcialmente conhecido e, na parte conhecida, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer parcialmente** do agravo interno e, na parte conhecida, **negar-lhe provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00169 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012478-27.2009.4.03.6104/SP
2009.61.04.012478-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : JOSE PEREIRA DE MACEDO
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA LIMA e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00124782720094036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL. FGTS. TRABALHADOR AVULSO. JUROS PROGRESSIVOS. NÃO INCIDÊNCIA. NECESSIDADE DE CUMPRIMENTO DE CONDIÇÃO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DO ART. 557 DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. Os incisos do art. 4º da Lei nº 5.107/1966, em sua redação original, estabelecem como condição para progressão de juros a "permanência na mesma empresa".
2. Não se confundem a entidade sindical nem o órgão gestor de mão-de-obra com a *empresa* de que trata o referido dispositivo. Precedentes.
3. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00170 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013004-91.2009.4.03.6104/SP
2009.61.04.013004-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : JOSE TARCISO FLORENTINO DA SILVA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : CARLOS CIBELLI RIOS e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA LIMA e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00130049120094036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL. FGTS. TRABALHADOR AVULSO. JUROS PROGRESSIVOS. NÃO INCIDÊNCIA. NECESSIDADE DE CUMPRIMENTO DE CONDIÇÃO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DO ART. 557 DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. Os incisos do art. 4º da Lei nº 5.107/1966, em sua redação original, estabelecem como condição para progressão de juros a "permanência na mesma empresa".
2. Não se confundem a entidade sindical nem o órgão gestor de mão-de-obra com a *empresa* de que trata o referido dispositivo. Precedentes.
3. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00171 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001668-72.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.001668-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

REU : TRANSPORTE URBANO VOTORANTIM LTDA
ADVOGADO : GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00016687220094036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
- 2- Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535, do CPC.
- 3- Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00172 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002158-91.2009.4.03.6111/SP
2009.61.11.002158-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Justiça Pública
APELADO : JONAS PIRES DOS SANTOS
ADVOGADO : MARCELO ROSSI DA SILVA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00021589120094036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL DA PROCURADORIA REGIONAL DA REPUBLICA CONTRA O USO DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO PARA DAR SOLUÇÃO A APELO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, EMBORA DESDE SEMPRE TENHA OPINADO PELO DESPROVIMENTO DA APELAÇÃO MINISTERIAL DE 1ª INSTÂNCIA. INEXISTÊNCIA DE REQUISITO RECURSAL BÁSICO: SUCUMBÊNCIA. AGRAVO NÃO CONHECIDO.

1. Se a Procuradoria Regional da República desde seu parecer de fls. 497/499 já concordava com a solução dada pelo relator em decisão monocrática baseada no artigo 557 do Código de Processo Civil - desprovimento do apelo do Ministério Público Federal de 1ª instância - que veio em favor do réu, e se *permanece de acordo com ela*, onde está a SUCUMBÊNCIA ?
2. Recurso não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00173 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000544-42.2009.4.03.6114/SP
2009.61.14.000544-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : HOSPITAL SAO BERNARDO S/A

ADVOGADO : ADRIANA HELENA PAIVA SOARES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAFAEL CARLOS CRUZ DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS. LEI 11.941/2009. RENÚNCIA. HOMOLOGAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. EQUIDADE. AGRAVO INTERNO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Às execuções fiscais promovidas pelo Instituto Nacional do Seguro Social para satisfação de seus créditos, não se aplica o Decreto-Lei nº 1.025/1969, até o advento da Lei 11.457/2007. Precedentes.
2. A dispensa ao pagamento de honorários do art. 6º, §1º, da Lei nº 11.941/2009 é aplicável somente aos casos em que se pretende a "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos". Precedentes.
3. Decisão que homologa renúncia ao direito em que se funda a ação tem caráter eminentemente declaratório, ensejando a fixação equitativa dos honorários advocatícios.
4. Agravo interno parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dou parcial provimento** ao agravo interno, para o exclusivo fim de condenar a embargante ao pagamento de honorários advocatícios em favor da embargada, fixados em 1% (um por cento) do valor do débito consolidado, com fundamento no art. 20, §§3º e 4º, do Código de Processo Civil., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00174 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005173-59.2009.4.03.6114/SP
2009.61.14.005173-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS e outro
INTERESSADO : LUIZ ANTONIO DE GODOY (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 121/123
No. ORIG. : 00051735920094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. LEI 5.107/66. OPÇÃO ORIGINÁRIA. INTERESSE DE AGIR. ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO. NÃO CONHECIMENTO.

1. O fato de a redação original do artigo 4º da Lei 5.107/66 vigente quando da opção do autor pelo FGTS, já prever a incidência da taxa progressiva de juros remuneratórios não traz como consequência a ausência de interesse de agir.
2. Os optantes pelo FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/66 têm direito à taxa progressiva. Se a ré não comprovar, na fase de conhecimento, que o fundista já obteve a progressão pretendida, tal verificação só terá lugar quando da liquidação da sentença condenatória.
3. A alegação de prescrição não deve ser conhecida, tendo em vista que a sentença já determinou que fosse observada a prescrição trintenária.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00175 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004202-59.2009.4.03.6119/SP
2009.61.19.004202-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
INTERESSADO : FRANCISCO TABLER FILHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ARIIVALDO APARECIDO FILHO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 57/58
No. ORIG. : 00042025920094036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ADIN Nº 2736.

1. De acordo com a decisão proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na ADIN Nº 2736, publicada em 17/09/2010, os honorários advocatícios nas ações entre a Caixa Econômica Federal-CEF, como agente operador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, e os titulares das contas vinculadas, podem ser cobrados. Efeitos *erga omnes*.

2. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00176 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004856-54.2009.4.03.6181/SP
2009.61.81.004856-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Justica Publica
APELADO : ELIZABETH CRISTINA KALCKMANN DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ANDRE LUIS RODRIGUES (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00048565420094036181 7P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL CONTRA SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. ARTIGO 1º, I, DA LEI Nº 8.137/90 (SONEGAÇÃO DE IRPF). MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS, A PRIMEIRA ATRIBUÍDA A SERVIDORA PÚBLICA MUNICIPAL (FISCAL). CONDENAÇÃO. DOSIMETRIA DA PENA: POSSIBILIDADE DE AUMENTO DA PENA-BASE EM RAZÃO DA ELEVADA CARGA FISCAL SONEGADA; INCIDÊNCIA DE AGRAVANTE OBRIGATÓRIA (ARTIGO 61, II, "G", DO CP) E RECONHECIMENTO DE CONTINUIDADE DELITIVA. RECURSO PROVIDO.

1. Recurso da acusação contra a sentença que absolveu a ré do crime do artigo 1º, I, da Lei nº 8.137/90, com fulcro no artigo 386, II, do Código de Processo Penal.

2. Materialidade, autoria e dolo comprovados. O procedimento administrativo fiscal concluiu que a ré sonegou tributo omitindo rendimentos e a defesa não produziu qualquer prova que corroborasse o alegado no interrogatório judicial, de que os valores creditados nas contas bancárias advinham de outras fontes. Poderia ter apresentado recibos, notas fiscais, contratos de seguro e de empréstimos, dentre outros documentos facilmente providenciáveis, mas não o fez. Noutro dizer, a mera afirmação da apelada de que a disparidade entre os proventos recebidos como funcionária pública municipal e sua movimentação bancária no período averiguado, decorriam da venda de artesanato, de serviços de consultoria, de empréstimos e pagamentos de seguros, nada vale se desacompanhada de prova robusta - *cujo ônus é da parte que alega* - capaz de refutar a acusação (artigo 156, 1ª parte, do Código de Processo Penal).

3. Deve-se fixar a pena-base acima do mínimo legal sempre que o crime contra a ordem tributária resulta em sonegação de carga fiscal relevante, em desfavor dos cofres públicos (artigo 59 do Código Penal). Valoração do prejuízo em desfavor do agente: precedentes desta Corte e do STJ (TRF3R, ACR 2006.61.81.008948-0, Primeira Turma, Relator

Desembargador Federal José Lunardelli, DJ 14/4/2011 - STJ, HC 152.076/DF, Rel. Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, julgado em 26/04/2011, DJe 09/05/2011). Pena-base de 3 anos de reclusão e 15 dias-multa.

4. A Lei nº 8.989, DE 29 DE OUTUBRO DE 1979, que veicula o estatuto dos funcionários civis do Município de São Paulo, determina que é dever do funcionário "proceder, pública e particularmente, de forma que dignifique a função pública" (artigo 178, XII), sendo "... proibida ao funcionário toda ação ou omissão capaz de comprometer a dignidade e o decoro da função pública..." (artigo 179). Assim, é óbvio que a funcionária municipal que se dedica a sonegação de IRPF afronta deveres inerentes ao seu cargo, merecendo o reconhecimento da agravante do artigo 61, II, "g", do Código Penal (acréscimo de 1/3).

5. Incide a causa de aumento da continuidade delitiva, vez que - conforme bem narrou o Ministério Público Federal na denúncia - a conduta da ré perdurou por três exercícios fiscais, razão pela aumenta-se a pena de ¼, culminando a apenação em 5 anos de reclusão e vinte e cinco dias-multa (valor unitário mínimo).

6. Tanto pelo "quantum" da pena, quanto pelo fato da ré não ter a seu favor todas as circunstâncias do artigo 59 do Código Penal (parágrafo 3º do artigo 33 do Código Penal), o regime prisional inicial será o semi-aberto.

7. Recurso provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

00177 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003152-85.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.003152-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : CORT TEC FERRAMENTAS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 95.05.03987-5 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. EMPRESA E SÓCIOS NO POLO PASSIVO. CITAÇÃO DE PESSOA JURÍDICA. INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA DE SITUAÇÃO DO ARTIGO 40 DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE INCLUSÃO NO POLO PASSIVO PREJUDICADO. RECURSO PROVIDO.

1 - Nos termos do inciso III, do artigo 125, do Código Tributário Nacional, salvo disposição de lei em contrário, a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, favorece ou prejudica os demais.

2 - Não se trata, *in casu*, da hipótese de redirecionamento da execução para os co-responsáveis, com a sua inclusão no pólo passivo da ação após a propositura da mesma, diante da tentativa frustrada de execução da empresa.

3 - Na espécie, a execução foi proposta em nome da empresa e dos sócios, e tendo a pessoa jurídica sido citada validamente, não há que se falar em prescrição intercorrente em relação aos sócios devido ao fato de não terem sido citados dentro dos cinco anos a contar da citação da pessoa jurídica, haja vista não ter ocorrido a situação descrita no art. 40, caput e incisos, da Lei n. 6.830/80.

4 - Prejudicado o pedido de inclusão de Antônio Domingos da Cruz e Ildevaino Batista Ferreira no pólo passivo da execução. Inexistência de decisão sobre o tema.

5 - Agravo legal a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal para manter os sócios Vera Regina do Carmo e João Tomé Schleder do Carmo no polo passivo da execução, restando prejudicado o pedido de inclusão de Antônio Domingos da Cruz e Ildevaino Batista Ferreira no polo passivo da execução, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00178 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005364-79.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.005364-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REU : LABORATORIO DE ANALISES CLINICAS LISTER S/C LTDA
REU : FERNANDO CEZAR DE SOUZA BAPTISTA e outro
: EDUARDO GHELFFOND
ADVOGADO : KEIJI MATSUZAKI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00388426420074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO DE FUNDAMENTOS. MODIFICAÇÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Tendo o juiz encontrado motivação suficiente para embasar sua decisão, desnecessário se faz o pronunciamento sobre todas as questões arguidas pelas partes.
3. Os embargos para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do CPC.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00179 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005403-76.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.005403-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : KATSUO GUSHIKEN e outro
: TETSUO GUSHIKEN
PARTE RE' : KIYOWA COM/ DE FRUTAS E LEGUMES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05289211019964036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. EMPRESA E SÓCIOS NO POLO PASSIVO. CITAÇÃO DE PESSOA JURÍDICA. INTERRUÇÃO DA

PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA DE SITUAÇÃO DO ARTIGO 40 DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO PROVIDO.

1 - Nos termos do inciso III, do artigo 125, do Código Tributário Nacional, salvo disposição de lei em contrário, a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, favorece ou prejudica os demais.

2 - Não se trata, *in casu*, da hipótese de redirecionamento da execução para os co-responsáveis, com a sua inclusão no pólo passivo da ação após a propositura da mesma, diante da tentativa frustrada de execução da empresa.

3 - Na espécie, a execução foi proposta em nome da empresa e dos sócios, e tendo a pessoa jurídica sido citada validamente, não há que se falar em prescrição intercorrente em relação aos sócios devido ao fato de não terem sido citados dentro dos cinco anos a contar da citação da pessoa jurídica, haja vista não ter ocorrido a situação descrita no art. 40, caput e incisos, da Lei n. 6.830/80.

4 - Agravo legal a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo legal** para manter os sócios *Katsuo Gushiken* e *Tetsuo Gushiken* no polo passivo da execução, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00180 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008590-92.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.008590-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REU : RICARDO MORETTI
ADVOGADO : LÍGIA MARIA SALGADO FERRO CAETANO
REU : JC SISTEMAS ELETRICOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05134286119944036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO DE FUNDAMENTOS. MODIFICAÇÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.

2. Tendo o juiz encontrado motivação suficiente para embasar sua decisão, desnecessário se faz o pronunciamento sobre todas as questões arguidas pelas partes.

3. Os embargos para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do CPC.

4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00181 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010489-28.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010489-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : ARAPUA COML/ S/A
ADVOGADO : FLAVIO RICARDO FERREIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00145634320094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Ausência de fundamentos aptos a modificar o entendimento adotado na decisão agravada.
2. A exceção de pré-executividade, que permite ao executado defender-se na execução sem ter de colocar seu patrimônio à disposição do credor, é hábil à suscitação de questões que devam ser conhecidas de ofício pelo juiz, como as concernentes à liquidez do título executivo, os pressupostos processuais e as condições da ação executiva, desde que não haja necessidade de dilação probatória.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00182 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011511-24.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.011511-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : CIDIC S/C LTDA
ADVOGADO : DJALMA ROMAGNANI e outro
PARTE RE' : EVERALDO SILVA RAMALHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05080259719834036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. CTN. REDIRECIONAMENTO EM FACE DOS SÓCIOS DA EMPRESA DEVEDORA. IMPOSSIBILIDADE. NÃO DEMONSTRAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR.

1. As normas do Código Tributário Nacional não são aplicáveis nas ações de execução fiscal relativas ao não recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS . Súmula 353 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
2. Eventual responsabilidade de seus administradores por tais débitos deve ser buscada na legislação civil ou comercial (§ 2º do artigo 4º da LEF).
3. Embora o patrimônio pessoal do sócio da sociedade simples não responda, em regra, pelos débitos da pessoa jurídica, exceções há em que se torna possível a responsabilização solidária e ilimitada daqueles que nela detêm poderes de administração (Art. 10 do Decreto nº 3.708/1 e Art. 1.016 do Código Civil de 2002).

4. Não estão presentes indícios de dissolução irregular da empresa capaz de propiciar o redirecionamento, uma vez que, além de atestar a não localização da empresa no endereço constante em seu registro empresarial ou fiscal mediante certificação nos autos, é necessário comprovar o descumprimento do encargo dos administradores em comunicar ao órgão competente as alterações sociais.
5. Agravo Legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00183 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014211-70.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.014211-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : SONIA MARTINS DEGILIO e outros
: MARISA DEGILIO MUFALO
: LEONARDO DEGILIO JUNIOR
ADVOGADO : ANDRE FONSECA LEME e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS
PARTE RE' : LEONARDO DEGILIO NETO e outros
: LEONARDO DEGILLIO NETO
: MARA CELINA DEGILIO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 06353470319834036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM AFASTADA. EMPRESA INDIVIDUAL. SUCESSÃO. HERDEIROS. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA.

1. Os argumentos expendidos no agravo legal não são suficientes para modificar o entendimento adotado na decisão monocrática.
2. A chamada empresa individual não passa de mera ficção jurídica, representada integralmente por seu titular. O patrimônio da empresa, por conseguinte, se confunde com o de seu titular. Como pôde afirmar o Colendo Superior Tribunal de Justiça, *tratando-se de firma individual há identificação entre a empresa e a pessoa física, posto não constituir pessoa jurídica, não existindo distinção para efeito de responsabilidade entre a empresa e seu único sócio.* (REsp 227.393/PR, Rel. Ministro GARCIA VIEIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/10/1999, DJ 29/11/1999 p. 138.).
3. Falecido o empresário individual, e considerando que a herança por ele deixada responde pelo pagamento de suas dívidas, a teor do art. 1.997 do diploma civil, dar-se-á a sucessão processual, *ex vi* do art. 43 do Código de Processo Civil. Ilegitimidade *ad causam* afastada.
4. A ação de cobrança das contribuições devidas ao FGTS prescreve em 30 (trinta) anos, consoante enunciado sumular nº 210 do E. Superior Tribunal de Justiça, ainda que o fato gerador seja anterior à Emenda Constitucional nº 08/77.
5. Computado o período em que o processo ficou suspenso - e, conseqüentemente, o prazo prescricional - da inscrição em dívida ativa até a citação dos agravantes decorreu lapso temporal inferior a 30 (trinta) anos, pelo que não há que se falar em prescrição.
6. Agravo Legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00184 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020919-39.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.020919-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO PIMENTA DE BONIS
REU : CINTIA ANTONIAZI BENITO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00009504220084036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AGRAVO LEGAL CONHECIDO EM PARTE. AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CPC.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da sentença ou acórdão, não sendo cabível para modificar o julgado, devendo a embargante se utilizar da via recursal adequada para tanto.
2. Vícios não demonstrados. Pedido devidamente analisado e fundamentado.
3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal Relatora

00185 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023969-73.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.023969-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : IND/ E COM/ DE ACESSORIOS PORTO LTDA
PARTE RE' : OCTAVIO DE SOUZA PORTO espolio
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05748546019834036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. REDIRECIONAMENTO EM FACE DO ESPÓLIO DO SÓCIO DA EMPRESA DEVEDORA. IMPOSSIBILIDADE. NÃO DEMONSTRAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR.

1. As normas do Código Tributário Nacional não são aplicáveis nas ações de execução fiscal relativas ao não recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. Súmula 353 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
2. Eventual responsabilidade de seus administradores por tais débitos deve ser buscada na legislação civil ou comercial (§ 2º do artigo 4º da LEF).

3. Embora o patrimônio pessoal do sócio da sociedade limitada não responda, em regra, pelos débitos da pessoa jurídica, exceções há em que se torna possível a responsabilização solidária e ilimitada daqueles que nela detêm poderes de administração (Art. 10 do Decreto nº 3.708/1 e Art. 1.016 do Código Civil de 2002).
4. Não estão presentes indícios de dissolução irregular da empresa, capaz de propiciar o redirecionamento, uma vez que, além comprovar o descumprimento do encargo do administrador em comunicar ao órgão competente as alterações sociais, é necessário, ainda, atestar, mediante certificação nos autos, não somente pela devolução da carta citatória via postal, a não localização da empresa no endereço constante em seu registro empresarial ou fiscal.
5. Agravo Legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00186 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024730-07.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.024730-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : CALCADOS CLOG LTDA e outro
: ULISSES VILELA
ADVOGADO : JOAO FIORAVANTE VOLPE NETO e outro
AGRAVADO : JOSE CARLOS VILELA
ADVOGADO : MARCOS ANTÔNIO DINIZ e outro
AGRAVADO : HAMILDES MATILDES SILVA VILELA
ADVOGADO : MATEUS SOARES DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 14053919119984036113 2 Vr FRANCA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. HASTA PÚBLICA. CANCELAMENTO DA PENHORA. CÔNJUGE. MEAÇÃO DOS IMÓVEIS. REGIME PARCIAL DE BENS. ÔNUS DA PROVA. RECURSO IMPROVIDO.

1 - No regime de comunhão parcial de bens, comunicam-se entre os cônjuges os bens adquiridos, a título oneroso, durante o casamento, ainda que em nome de um só dos cônjuges. Por outro lado, não se comunicam as obrigações provenientes de atos ilícitos, salvo se o resultado do ato ilícito reverter em proveito do casal.

2- A prova da reversão compete à exequente, que deverá trazer elementos mínimos para que se possa aferir o benefício alcançado pela prática do ilícito.

3 - In casu, o Instituto Nacional do Seguro Social limitou-se a alegar que "mostra-se óbvio que ela beneficiou-se da sonegação fiscal perpetrada pelo seu marido", mas nem de longe comprovou qualquer indício de que a falta de recolhimento dos tributos pela empresa-executada tenha propiciado vantagem econômica para o sócio e sua consorte.

4 - Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00187 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028226-44.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028226-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : CONDOMINIO VILLAGIO DI FIRENZE
ADVOGADO : DAPHNIS CITTI DE LAURO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO MINAYA SEVERINO e outro
AGRAVADO : MARLI CLELIA VIEIRA DE SANTANA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª Ssj>SP
No. ORIG. : 00115461720104036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA. DESPESAS CONDOMINIAIS. OBRIGAÇÃO PROPTER REM. IMÓVEL ALIENADO FIDUCIARIAMENTE À CEF. AJUIZAMENTO DA AÇÃO TANTO EM FACE DO FIDUCIÁRIO COMO DO FIDUCIANTE. MANUTENÇÃO DA CEF NO POLO PASSIVO DO FEITO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. A taxa condominial constitui obrigação *propter rem*, decorrente da coisa e diretamente vinculada ao direito real de propriedade do imóvel.
2. A alteração do parágrafo único do artigo 4º da Lei n. 4.591/64 pela Lei n. 7.182, de 27.03.84, não revogou a regra do artigo 12 da Lei que dispõe sobre condomínios em edificações e incorporações imobiliárias, mas tão somente condicionou a alienação ou transferência dos direitos relativos à aquisição de unidade condominial à prova da quitação dos encargos do alienante para com o condomínio, não isentando o adquirente da responsabilidade pela solvência dos débitos eventualmente existentes quanto a despesas condominiais não salgadas pelo alienante, caso em que poderá cobrar-lhe o valor em ação regressiva.
3. O imóvel de que originou a dívida condominial em cobro foi alienado fiduciariamente à Caixa Econômica Federal - atual proprietária do bem -, conquanto tal propriedade possa se resolver com o pagamento da dívida e de seus encargos, na forma prevista no artigo 25 da Lei n. 9.514/97.
4. É lícito ao condomínio ajuizar a ação de cobrança tanto em face do fiduciário - a instituição financeira - como do fiduciante - o possuidor da coisa -, já que este também possui relação jurídica vinculada ao imóvel.
5. O §8º do artigo 27 da Lei n. 9.514/97 não se aplica ao caso em tela, haja vista que tal dispositivo regula as relações entre o credor fiduciário e o devedor fiduciante, não alcançando terceiros, no caso o condomínio edilício.
6. A Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no polo passivo da ação de cobrança das despesas condominiais, o que acarreta a competência da Justiça Federal para o processamento e julgamento do feito.
7. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00188 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029873-74.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029873-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : ALL THETA BRASILEIRA IND/ E COM/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 02251730519804036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO DE FUNDAMENTOS. MODIFICAÇÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Tendo o juiz encontrado motivação suficiente para embasar sua decisão, desnecessário se faz o pronunciamento sobre todas as questões arguidas pelas partes.
3. Os embargos para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do CPC.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00189 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031993-90.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.031993-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : SANTA CLARA IND/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA e outros
: ADELIO DA MOTA PERALTA
: ADELINO DA MOTA PERALTA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00122442720044036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECEBIMENTO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. DATA DO AJUIZAMENTO DOS EMBARGOS ANTERIOR À LEI Nº 11.382/2006 E ANÁLISE POSTERIOR. INAPLICABILIDADE. CONSUMAÇÃO DO ATO DE DEFESA.

1. Apesar da Lei nº 11.382/2006 ser de natureza processual e ter aplicação imediata, opostos os embargos antes da sua edição, em 20/04/2004, consumou-se o ato de defesa da embargante, não podendo ela ser responsabilizada pela mora do Poder Judiciário em analisar o seu pleito, o que ocorreu após a vigência da Lei nº 11.386/2006, aplicando, então, a disposição legal em vigor na data do ajuizamento dos embargos à execução, ou seja, sem os requisitos previstos no artigo 739-A, § 1.º do CPC.
2. Agravo legal da União a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00190 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032416-50.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.032416-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : CONSTRUTORA AURA S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00017606319884036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS/ADMINISTRADORES. AFASTADA. FGTS. NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO

1. Súmula nº 353, do Superior Tribunal de Justiça. Aplicação.
2. Não se aplicando às contribuições do FGTS as disposições do Código Tributário Nacional, não é possível o redirecionamento da execução fiscal para a pessoa dos sócios ou gerentes. Precedentes.
3. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00191 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033115-41.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033115-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : HELIO MARCHESI E CIA LTDA
PARTE RE' : HELIO MARCHESI espolio
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05036846219824036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS/ADMINISTRADORES. AFASTADA. FGTS. NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO

1. Súmula nº 353, do Superior Tribunal de Justiça. Aplicação.
2. Não se aplicando às contribuições do FGTS as disposições do Código Tributário Nacional, não é possível o redirecionamento da execução fiscal para a pessoa dos sócios ou gerentes. Precedentes.
3. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00192 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033236-69.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.033236-0/MS

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
AUTOR : DEONIZIO TIRONI
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO TIRONI
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 00094287720104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DE QUESTÕES APRECIADAS NO JULGADO.

1. Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios somente são cabíveis se existentes no *decisum* contraditório, obscuridade ou omissão. A simples indicação de artigos de lei que a parte embargante entende terem sido violados, sem lastro nos fatos e no direito discutidos na lide, não autoriza a integração do acórdão para essa finalidade.
2. Tendo a Turma julgadora encontrado fundamento suficiente para decidir a questão posta em Juízo, não se faz necessária a referência literal aos dispositivos legais e constitucionais que, no entender do embargante, restaram contrariados, ou mesmo a abordagem pontual de cada argumento aduzido pelas partes.
3. Os embargos declaratórios não se prestam ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00193 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033483-50.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033483-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : SEBASTIAO HENRIQUE DAL PICCOLO e outro
: EDISON ARANTES
ADVOGADO : MARLO RUSSO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00024642020104036113 3 Vr FRANCA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOBRE PRODUÇÃO RURAL. ART. 25, I e II, DA LEI 8.212/91 E ALTERAÇÕES. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INCONSTITUCIONALIDADE QUE NÃO ALCANÇOU A LEI 10.256/01. ARTIGO 557 DO CPC. CABIMENTO. DECISÃO MANTIDA.

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

2. A contribuição ao FUNRURAL deve ser analisada em dois momentos distintos, sua instituição antes da Emenda Constitucional nº 20/98 e sua instituição em momento posterior. Isto porque referida EC modificou a discriminação constitucional da competência tributária da União para a instituição da contribuição sob análise.
3. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852/MG, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.
4. Após a ampliação da base de cálculo promovida pela EC nº 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 10.256, de 09/07/2001, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212/91, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.
5. Após a vigência da EC nº 20/98, infere-se que a hipótese de incidência eleita pela Lei nº 10.256/01 - receita bruta da comercialização da produção do empregador rural pessoa física - encontra fundamento de validade na matriz constitucional constante do art. 195, I, da Constituição Federal.
6. Enquanto as Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97, advindas sob a égide da redação original do art. 195, I, da CF/88, eram inconstitucionais por extrapolarem a base cálculo de então, a Lei nº 10.256/01, que sobreveio quando já vigente a nova redação do art. 195, I, da Carta Magna, dada pela EC nº 20/98, estabeleceu como hipótese de incidência base de cálculo expressamente prevista na Constituição Federal.
7. O julgamento realizado pelo Plenário do C. STF no RE nº 363.852, embora proferido em 03/02/2010, nenhuma menção fez à Lei nº 10.256, de 09/07/2001, cuja edição é posterior às alterações perpetradas pela EC nº 20/98.
8. Eventual nulidade sustentada com fundamento na ofensa do acesso ao julgamento por Órgão Colegiado, fica afastada pela apresentação e conhecimento do recurso pelo mesmo, conforme jurisprudência firmada no E. Superior Tribunal de Justiça.
9. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00194 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033825-61.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033825-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : EDEVALDO DE LIMA
ADVOGADO : AISLAN DE QUEIROGA TRIGO
REU : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00016743720094036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, mesmo com o fim de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535, do CPC (STJ - 1ª Turma. R. Esp. 13.843-0).
2. No caso, não há que se falar em omissão.
3. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00195 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034085-41.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034085-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : LUIS GLAUCIO DE CARVALHO e outro
: JOSE ANTONIO LOMANTO
ADVOGADO : WERLY GALILEU RADAVELLI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : CIRYUS EMPREENDIMENTOS MOBILIARIOS LTDA e outros
: JOSE CARLOS LEAL
: MARC GRAZZINI
: MATHIEU GRAZZINI
: EDSON CELSO DE SOUZA
: CARLOS ALBERTO SILVA
: ADEMAR ARMANDO QUERIDO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00415996520064036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. MATÉRIA PRECLUSA. SEGURANÇA JURÍDICA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Agravo regimental conhecido como legal, nos termos do § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil.
2. Ausência de fundamentos aptos a modificar o entendimento adotado na decisão agravada.
3. Considerando que os recorrentes limitaram-se a aguardar o pronunciamento judicial acerca do segundo incidente, ainda que a questão neste suscitada configure matéria de ordem pública, que pode ser apreciada em qualquer momento ou grau de jurisdição - como é o caso da legitimidade *ad causam* -, uma vez decidida a controvérsia relativa à manutenção dos sócios no feito, e não tendo sido oportunamente impugnada a decisão, preclusa se torna a matéria, em prestígio à segurança jurídica
4. Agravo regimental conhecido como legal e improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00196 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036498-27.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036498-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SHEILA PERRICONE e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO : INSTITUTO DE IDIOMAS KENTUCKLY S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00186740720084036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR VIA POSTAL. AVISO DE RECEBIMENTO NEGATIVO. CITAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA. POSSIBILIDADE.

1. A frustração da citação pela via postal permite que o exequente requeira a citação do executado por meio de Oficial de Justiça, mesmo na hipótese de o Aviso de Recebimento ter retornado com a informação "mudou-se".
2. Tal medida possibilita que o auxiliar do Juízo verifique a real situação da empresa, bem como é via obrigatória para que o exequente requeira, posteriormente, a citação por edital.
3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00197 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037555-80.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037555-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : MARIA ANUNCIATO TRESINARI
ADVOGADO : JORGE SEVERINO BORGES BARROS e outro
AGRAVADO : MARCIO LUIZ GALATTI
ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES DE CARVALHO BARROS e outro
AGRAVADO : AUTO POSTO FERNANDO FALCAO LTDA e outros
: EUGENIO VALLEJO ZARAGOZA
: PEDRO LUCINIO
: ISAAC VALLEJO ZARAGOZA
: ANTONIO BAYARRI EXPOSITO
: DELCIO DELOGU
: DENNIS DELOGU
: ANNA GONZALES MOLINA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05535215219834036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. REDIRECIONAMENTO EM FACE DOS SÓCIOS DA EMPRESA DEVEDORA. IMPOSSIBILIDADE. NÃO DEMONSTRAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR.

1. As normas do Código Tributário Nacional não são aplicáveis nas ações de execução fiscal relativas ao não recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. Súmula 353 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
2. Eventual responsabilidade de seus administradores por tais débitos deve ser buscada na legislação civil ou comercial (§ 2º do artigo 4º da LEF).
3. Embora o patrimônio pessoal do sócio da sociedade limitada não responda, em regra, pelos débitos da pessoa jurídica, exceções há em que se torna possível a responsabilização solidária e ilimitada daqueles que nela detêm poderes de administração (Art. 10 do Decreto nº 3.708/1 e Art. 1.016 do Código Civil de 2002).
4. Não estão presentes indícios de dissolução irregular da empresa capaz de propiciar o redirecionamento, uma vez que, além comprovar o descumprimento do encargo dos administradores em comunicar ao órgão competente as alterações sociais, é necessário, ainda, atestar a não localização da empresa no endereço constante em seu registro empresarial ou fiscal mediante certificação nos autos.
5. Agravo Legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00198 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037637-14.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037637-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : ROBERTO ALVES MARIA e outro
: ANTONIA APARECIDA ALVES MARIA
ADVOGADO : MIGUEL ALFREDO MALUFE NETO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : SEVLA COM/ REPRESENTACOES E TRANSPORTES LTDA massa falida
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 96.00.00024-4 A Vr AMERICANA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SOCIEDADE LIMITADA. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. LEGITIMIDADE. ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93. CTN, ART. 121, ART. 124, INC. II, ART. 134, INC. VII E ART. 135. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 449/08, CONVERTIDA NA LEI Nº 11.941/09. STF, RE 562.276/RS. CDA. ART. 204 DO CTN E ART. 3º DA LEI Nº 6.830/80. VALORES DESCONTADOS E NÃO REPASSADOS. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE QUALIDADE DE SÓCIO À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. EMPRESA E SÓCIOS NO POLO PASSIVO. CITAÇÃO DE PESSOA JURÍDICA. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA DE SITUAÇÃO DO ARTIGO 40 DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO IMPROVIDO.

1. Nos termos do art. 121 do Código Tributário Nacional, o sujeito passivo da obrigação tributária é a pessoa obrigada ao pagamento do tributo ou penalidade pecuniária, que tanto pode ser o próprio contribuinte quanto o responsável tributário.
2. O art. 124 do *Codex* tributário, em seu inciso II, ao dispor sobre a solidariedade tributária passiva, estabelece que as pessoas expressamente designadas em lei são solidariamente responsáveis pela obrigação.
3. São responsáveis tributários os sócios, no caso de liquidação de sociedade de pessoas (CTN, art. 134, inc. VII), bem como os sócios, diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado, quando a obrigação tributária resultar de atos por eles praticados com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, devidamente comprovados (CTN, art. 135).
4. Com a edição da Lei nº 8.620/93, a responsabilidade do sócio, do acionista controlador, dos administradores, diretores e gerentes passou a ser solidária, ficando instituída a presunção de corresponsabilidade, que tornou desnecessária a comprovação da prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.
5. A Medida Provisória nº 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que revogou o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, não pode retroagir para alcançar os fatos geradores ocorridos durante a vigência da norma revogada.
6. Após o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarar a inconstitucionalidade do mencionado art. 13, no julgamento do RE nº 562.276/RS, sob a sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil, não há mais como reconhecer a responsabilidade solidária dos sócios pelos débitos da pessoa jurídica sem que restem comprovadas quaisquer das hipóteses previstas no artigo 135 do CTN, ainda que seus nomes constem da Certidão de Dívida Ativa, já que a presunção de responsabilidade a autorizar tal inclusão, com a consequente inversão do ônus da prova, ficou totalmente prejudicada com a declaração de inconstitucionalidade da norma que lhe dava guarida.
7. Os artigos 204 do CTN e 3º da Lei 6.830/80 dispõem que a CDA goza de presunção relativa de certeza e liquidez, a qual tem efeito de prova pré-constituída e abrange todos os seus elementos: sujeito, objeto devido e *quantum* exequendo. Todavia, referida presunção não pode ser estendida para atribuir responsabilidade tributária à terceiro cuja lei exija a comprovação de outros requisitos para sua configuração.

8. Descontar valores dos salários dos empregados e não os repassar ao ente previdenciário, por configurar apropriação indébita de contribuições previdenciárias, tipifica a ilegalidade para o fim do art. 135 do CTN.
9. Nos termos do inciso III, do artigo 125, do Código Tributário Nacional, salvo disposição de lei em contrário, a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, favorece ou prejudica os demais.
10. Não se trata, *in casu*, da hipótese de redirecionamento da execução para os co-responsáveis, com a sua inclusão no pólo passivo da ação após a propositura da mesma, diante da tentativa frustrada de execução da empresa.
11. Na espécie, a execução foi proposta em nome da empresa e dos agravantes, e tendo a pessoa jurídica sido citada validamente, não há que se falar em prescrição intercorrente em relação aos sócios, haja vista não se visualizar em exame dos autos ter ocorrido a situação descrita no art. 40, caput e incisos, da Lei n. 6.830/80.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00199 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038200-08.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038200-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : BELAPART COM/ DE BRINDES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00029963420094036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. SOCIEDADE LIMITADA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO. SÚMULA Nº353 DO STJ. ART. 4º DA LEF. ART. 10 DO DECRETO Nº3.708/19. ART. 1.016 C/C ART. 1.053, DO CÓDIGO CIVIL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA Nº435 DO STJ.

1. A ação de execução fiscal pode ser promovida contra o devedor ou o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas de direito privado (LEF, art. 4º, inc. I e V).
2. Ante a inaplicabilidade das regras do CTN às contribuições ao FGTS (Súmula nº353/STJ), eventual responsabilização dos sócios das empresas devedoras, capaz de ensejar o redirecionamento do feito para tais pessoas, deve ser buscada na legislação civil ou comercial (LEF, art. 4º, §2º).
3. Embora o patrimônio pessoal do sócio de sociedade limitada não responda, em regra, pelas dívidas contraídas pela pessoa jurídica, hipóteses excepcionais existem em que se torna possível a responsabilização solidária e ilimitada daqueles que nela detém poderes de administração.
4. Nos termos do art. 10 do Decreto nº3.708/19, os sócios gerentes ou que derem nome à firma respondem perante a sociedade e terceiros, solidária e ilimitadamente, pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei.
5. O Código Civil de 2002, com fundamento no art. 1.053 c/c art. 1.016, estabelece a responsabilidade do administrador da sociedade limitada por culpa no desempenho de suas funções.
6. A falta de pagamento dos valores devidos ao FGTS não é causa suficiente para ensejar a responsabilização do sócio administrador, uma vez que, em prol do princípio da separação patrimonial, a responsabilidade pelo inadimplemento é imputável à empresa sobre a qual recai a obrigação legal.
7. A dissolução irregular da sociedade enseja o redirecionamento do feito para o sócio ocupante de cargo diretivo à época da constatação, pois, ao deixar de cumprir as formalidades legais que lhe incumbiam e de reservar os bens para a satisfação das obrigações sociais, deve o administrador responder perante terceiros prejudicados por sua omissão, conforme a lei vigente no momento da ilegalidade, em homenagem ao princípio do *tempus regit actum*. Precedente jurisprudencial.
8. A teor do disposto na Súmula nº435 do STJ, "*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.*", e, neste caso, inverte-se o ônus da prova, incumbindo àquele contra o qual o feito foi redirecionado ilidir sua responsabilidade para com o débito.
9. Em sendo o pedido de redirecionamento fundado no mero inadimplemento e não estando presentes indícios de dissolução irregular da empresa devedora, devem os sócios ser excluídos do polo passivo da ação executiva.

10. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00200 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000053-52.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.000053-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ACRICAM ASSOCIACAO DOS CRIADORES DE CAMAPUA
ADVOGADO : ARY RAGHIAN NETO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00000535220104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.
2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
3. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.
4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.
5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:
6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").
7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.
8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.
9. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:

10. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, D).
11. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.
12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.
13. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.
14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.
15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.
16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.
17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.
18. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00201 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008172-02.2010.4.03.6000/MS
2010.60.00.008172-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : ARMANDO MORAES DE SOUZA e outro
: FABRIZIO XAVIER DE SOUZA
ADVOGADO : RICARDO TRAD FILHO
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00081720220104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
3. Em relação ao prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade do objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado no V. Acórdão embargado, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00202 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012514-56.2010.4.03.6000/MS
2010.60.00.012514-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : SISTA SINDICATO DOS SERVIDORES TECNICO ADMINISTRATIVOS DA FUFMS
ADVOGADO : MARTA DO CARMO TAQUES e outro
REPRESENTADO : JOSE ANTUNES DA SILVA e outros
: JOSE AUGUSTO ESCOBAR
: JOSE AUGUSTO SANTANA
: JOSE BATISTA DA SILVA
: JOSE BISPO
ADVOGADO : MARTA DO CARMO TAQUES
APELADO : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : LUIZA CONCI
No. ORIG. : 00125145620104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. SERVIDOR PÚBLICO. 28,86%. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. ACORDO EXTRAJUDICIAL FEITO DIRETAMENTE COM OS SERVIDORES. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO DAS DIFERENÇAS DEVIDAS. EXECUÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. PROSSEGUIMENTO. PRELIMINARES DE CERCEAMENTO DE DEFESA E OFENSA À COISA JULGADA. MATÉRIA DE MÉRITO.

1. Matéria preliminar analisada juntamente com o mérito.

2. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que, tendo sido o acordo dos 28,86% firmado em data anterior à edição da MP 2.169/01, quando não era possível suprir a apresentação de homologação judicial por meio de documento do SIAPE, cabe à Administração apresentar o termo da transação, devidamente homologado pelo juízo competente (AGRESP nº 1011707 e RECURSO ESPECIAL nº 1188613).

3. A mesma Corte entendeu que não havendo ação em curso podem os servidores firmar acordos na esfera administrativa para recebimento do reajuste (28,86%), independentemente de homologação judicial, o qual pode ser comprovado por meio de extrato fornecido pelo Sistema Integrado de Administração de Recursos Humanos - SIAPE.

4. Demonstrada pela documentação fornecida pelo SIAPE que houve acordo administrativo feito diretamente com os servidores, que não integraram o pólo passivo da ação originária, para recebimento das diferenças dos 28,86%, não há mais crédito a executar em sede da presente demanda. Pretensão recursal do embargado desacolhida neste aspecto.

5. Quanto à verba honorária, cabe o prosseguimento da execução, para fixá-la em 5% sobre o valor do acordo.

6. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00203 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000728-06.2010.4.03.6003/MS
2010.60.03.000728-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISINETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PONCIANO DOMINGUES
ADVOGADO : MARCOS AROUCA PEREIRA MALAQUIAS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS Sec Jud MS
No. ORIG. : 00007280620104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI N° 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. REDAÇÃO ORIGINAL DA LEI N° 8.212/91 E COMPENSAÇÃO OBSERVADA A LIMITAÇÃO DO QUE DEVERIA SER RECOLHIDO SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS

1. Com a edição das Leis n°s 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei n° 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei n° 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.
2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
3. Quanto aos segurados especiais, a Lei n° 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.
4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.
5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei n° 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:
6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis n°s 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").
7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária n° 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.
8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei n° 8.212/91, com a redação da Lei n° 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.
9. A Emenda Constitucional n° 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:
10. Em face do permissivo constitucional (EC n° 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).
11. Editada após a Emenda Constitucional n° 20/98, a Lei n° 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei n° 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis n° 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.

12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.
13. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.
14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.
15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.
16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.
17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.
18. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça, decidiu, por unanimidade, (*Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP*), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.
19. A mencionada tese deve ser aplicada mesmo em caso de tributo declarado inconstitucional pelo STF, seja em controle concentrado ou difuso, ainda que tenha sido publicada Resolução do Senado Federal suspendendo a execução do ato normativo (*REsp 925.554 SP, Min. Mauro Campbell Marques, DJ 22.08.08; AgRg no AgRg no REsp 505.953 RS, Min. Humberto Martins, DJ 05.05.08; EDcl no REsp 441.215 PR, Min. Castro Meira, DJ 02.05.05*).
20. Desnecessária a submissão do exame da matéria constitucional ao crivo do Órgão Especial desta E. Corte Regional, em observância à regra contida no artigo 97 da Constituição Federal, tendo em vista a decisão proferida pela Egrégia Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade nos embargos de Divergência em REsp nº 644.736 - PE, que declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005.
21. Aqueles que efetuaram pagamentos indevidos antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de 10 anos anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante aos pagamentos efetuados após a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de cinco anos.
22. Na hipótese da parte autora optar pela compensação, esta não fica permitida antes do trânsito em julgado, pois a ação foi proposta posteriormente à edição da LC 104/2001, conforme já decidiu o STJ, em regime de Recurso Repetitivo (543-C do CPC) e será realizada com parcelas devidas a título de contribuição social incidente sobre a folha de salários, em consonância com a regra prevista no no § 1º, do art. 66, da L. 8.383/91.
23. Não são devidos juros de mora em sede de compensação de tributos, eis que se trata de espécie de repetição tributária que depende da atividade do contribuinte, inexistindo mora da Fazenda.
24. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC. Cabe observar que na hipótese da compensação ter sido realizada antes do trânsito em julgado, como retromencionado, seja em razão de medida liminar ou outro remédio judicial, aplica-se, também, neste caso, a legislação vigente. Assim, se as limitações eram previstas em lei à época do encontro de contas, de rigor a sua aplicação. É digno de nota que são distintas as questões relativas à possibilidade de compensação com tributos da mesma espécie, hipótese em que o STJ decidiu pela aplicabilidade da norma legal vigente no ajuizamento da ação, e à aplicabilidade da limitação ora analisada, quando, por óbvio, deve ser aplicada a lei da data de encontro de contas.
25. A compensação deve ser realizada independentemente da prova de que não ocorreu o repasse da exação ao bem ou serviço, afastando-se o § 1º, artigo 89, da Lei nº 8.212/91.
26. A correção monetária fica fixada de acordo com a previsão do artigo 89, § 6º da Lei nº 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina sejam observados os mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, aplicando-se a taxa SELIC a partir de 01/01/1996, de acordo com o estatuído pelo artigo 39, da Lei nº 9.250/95, sem a acumulação de outros índices de atualização monetária ou juros conforme precedentes desta turma (AC 2000.6107.005928-8; AC 2000.61.00.016568-3; AMS 1999.61.00.020230-4; AC 2002.03.99.007874-2 e AC 1999.61.00.059647-1).
27. Uma vez declaradas inconstitucionais as leis nºs 8.540/92 e 9.528/97, pelo Supremo Tribunal Federal, restou restabelecida a redação original de Lei nº 8.212/91, que determina a contribuição da autora sobre a folha de salários,

nos termos do artigo 22, da Lei nº 8.212/91, no período anterior à vigência da Lei nº 10.256/2001 que, como já explicitado, não foi analisada pelo Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento do RE 363.852.

28. No período compreendido entre o início da vigência da Lei nº 8.212/91 e a entrada em vigor da Lei nº 10.256/2001, a autora estava obrigada ao pagamento da contribuição sobre a folha de salários. Precedente do Supremo Tribunal Federal.

29. Deve ser realizado encontro de contas entre o que a autora deveria recolher a título da contribuição sobre a folha de salários e o que efetivamente recolheu na contribuição sobre a produção rural, tida por inconstitucional.

30. Na hipótese de haver crédito a favor da autora, este será o saldo a ser compensado.

31. Sucumbência recíproca.

32. Apelação e Remessa Oficial a que se dá parcial provimento, para autorizar a repetição dos valores recolhidos até a edição da Lei nº 10.256/2001, bem como para determinar que na compensação autorizada, ou seja, a relativa ao período anterior à Lei nº 10.256/2001, seja feito o encontro de contas com a contribuição da autora sobre a folha de salários, nos termos do artigo 22, da Lei nº 8.212/91, restabelecida face à declaração de inconstitucionalidade, em controle difuso, pelo Supremo Tribunal Federal, das Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00204 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000903-97.2010.4.03.6003/MS
2010.60.03.000903-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : JOSE ANTONIO COSTA
ADVOGADO : ROGER QUEIROZ E RODRIGUES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS Sec Jud MS
No. ORIG. : 00009039720104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. REDAÇÃO ORIGINAL DA LEI Nº 8.212/91 E COMPENSAÇÃO OBSERVADA A LIMITAÇÃO DO QUE DEVERIA SER RECOLHIDO SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS.

1. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.

2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.

3. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.

4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à

Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:

6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis n.ºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").
7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária n.º 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.
8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei n.º 8.212/91, com a redação da Lei n.º 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.
9. A Emenda Constitucional n.º 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:
10. Em face do permissivo constitucional (EC n.º 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).
11. Editada após a Emenda Constitucional n.º 20/98, a Lei n.º 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei n.º 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis n.º 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.
12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.
13. Com a modificação do Caput pela Lei n.º 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.
14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit n.º 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.
15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei n.º 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei n.º 10.256/2001.
16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei n.º 8.212/91, com a redação da Lei n.º 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei n.º 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.
17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei n.º 10.256/01.
18. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça, decidiu, por unanimidade, (*Recurso Especial Repetitivo n.º 1002932/SP*), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.
19. A mencionada tese deve ser aplicada mesmo em caso de tributo declarado inconstitucional pelo STF, seja em controle concentrado ou difuso, ainda que tenha sido publicada Resolução do Senado Federal suspendendo a execução do ato normativo (*REsp 925.554 SP, Min. Mauro Campbell Marques, DJ 22.08.08; AgRg no AgRg no REsp 505.953 RS, Min. Humberto Martins, DJ 05.05.08; EDcl no REsp 441.215 PR, Min. Castro Meira, DJ 02.05.05*).
20. Desnecessária a submissão do exame da matéria constitucional ao crivo do Órgão Especial desta E. Corte Regional, em observância à regra contida no artigo 97 da Constituição Federal, tendo em vista a decisão proferida pela Egrégia Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade nos embargos de Divergência em REsp n.º 644.736 - PE, que declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n.º 118/2005.
21. Aqueles que efetuaram pagamentos indevidos antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de 10 anos anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante aos pagamentos efetuados após a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de cinco anos.
22. Na hipótese da parte autora optar pela compensação, esta não fica permitida antes do trânsito em julgado, pois a ação foi proposta posteriormente à edição da LC 104/2001, conforme já decidiu o STJ, em regime de Recurso

Repetitivo (543-C do CPC) e será realizada com parcelas devidas a título de contribuição social incidente sobre a folha de salários, em consonância com a regra prevista no no § 1º, do art. 66, da L. 8.383/91.

23. Não são devidos juros de mora em sede de compensação de tributos, eis que se trata de espécie de repetição tributária que depende da atividade do contribuinte, inexistindo mora da Fazenda.

24. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC. Cabe observar que na hipótese da compensação ter sido realizada antes do trânsito em julgado, como retromencionado, seja em razão de medida liminar ou outro remédio judicial, aplica-se, também, neste caso, a legislação vigente. Assim, se as limitações eram previstas em lei à época do encontro de contas, de rigor a sua aplicação. É digno de nota que são distintas as questões relativas à possibilidade de compensação com tributos da mesma espécie, hipótese em que o STJ decidiu pela aplicabilidade da norma legal vigente no ajuizamento da ação, e à aplicabilidade da limitação ora analisada, quando, por óbvio, deve ser aplicada a lei da data de encontro de contas.

25. A compensação deve ser realizada independentemente da prova de que não ocorreu o repasse da exação ao bem ou serviço, afastando-se o §1º, artigo 89, da Lei nº 8.212/91.

26. A correção monetária fica fixada de acordo com a previsão do artigo 89, § 6º da Lei nº 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina sejam observados os mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, aplicando-se a taxa SELIC a partir de 01/01/1996, de acordo com o estatuído pelo artigo 39, da Lei nº 9.250/95, sem a acumulação de outros índices de atualização monetária ou juros conforme precedentes desta turma (AC 2000.6107.005928-8; AC 2000.61.00.016568-3; AMS 1999.61.00.020230-4; AC 2002.03.99.007874-2 e AC 1999.61.00.059647-1).

27. Uma vez declaradas inconstitucionais as leis nºs 8.540/92 e 9.528/97, pelo Supremo Tribunal Federal, restou restabelecida a redação original de Lei nº 8.212/91, que determina a contribuição da autora sobre a folha de salários, nos termos do artigo 22, da Lei nº 8.212/91, no período anterior à vigência da Lei nº 10.256/2001 que, como já explicitado, não foi analisada pelo Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento do RE 363.852.

28. No período compreendido entre o início da vigência da Lei nº 8.212/91 e a entrada em vigor da Lei nº 10.256/2001, a autora estava obrigada ao pagamento da contribuição sobre a folha de salários. Precedente do Supremo Tribunal Federal.

29. Deve ser realizado encontro de contas entre o que a autora deveria recolher a título da contribuição sobre a folha de salários e o que efetivamente recolheu na contribuição sobre a produção rural, tida por inconstitucional.

30. Na hipótese de haver crédito a favor da autora, este será o saldo a ser compensado.

31. Sucumbência recíproca.

32. Apelação da União e Remessa Oficial a que se dá parcial provimento, para restringir a autorização para a repetição dos valores recolhidos até a edição da Lei nº 10.256/2001, bem como para determinar que na compensação autorizada, ou seja, a relativa ao período anterior à Lei nº 10.256/2001, seja feito o encontro de contas com a contribuição da autora sobre a folha de salários, nos termos do artigo 22, da Lei nº 8.212/91, restabelecida face à declaração de inconstitucionalidade, em controle difuso, pelo Supremo Tribunal Federal, das Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00205 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000262-97.2010.4.03.6007/MS

2010.60.07.000262-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : CALABRIA AGROPECUARIA LTDA

ADVOGADO : VLADIMIR ROSSI LOURENCO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

No. ORIG. : 00002629720104036007 1 Vr COXIM/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA.

CONTRIBUIÇÃO. LEI nº 8.870/94, Art. 25. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE.

1. o Superior Tribunal de Justiça já se definiu pela legalidade da contribuição do produtor rural pessoa jurídica, como previsto pela Lei nº 8.870/94.

2. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00206 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001361-17.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.001361-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : JOHNSON E JOHNSON DO BRASIL IND/ E COM/ DE PRODUTOS PARA SAUDE
 : LTDA
ADVOGADO : FABIO LOPES VILELA BERBEL e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00013611720104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. FAP. LEGALIDADE.

1. É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
2. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores, já seria suficiente.
3. Nos termos do Decreto nº 6.957/2009, o FAP é utilizado para calcular as alíquotas da tarifação individual por empresa do Seguro Acidente do Trabalho.
4. O decreto regulamenta as Resoluções nºs 1.308/2009 e 1.309/2009 do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais será calculado o FAP.
5. O FAP é um multiplicador a ser aplicado às alíquotas de 1%, 2% ou 3% da tarifação coletiva por subclasse econômica, incidentes sobre a folha de salários das empresas para custear aposentadorias especiais e benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
6. A metodologia determina a redução do percentual para as empresas que registrarem queda no índice de acidentalidade e doenças ocupacionais.
7. Por sua vez, as que apresentarem maior número de acidentes e ocorrências mais graves terão aumento no valor da contribuição.
8. A incidência de alíquotas diferenciadas, bem como dos fatores redutores e majorantes, de acordo com o risco da atividade laboral e o desempenho da empresa, obedece ao princípio da equidade (inciso V do parágrafo único do artigo 194 da CF/88).
9. O FAP varia de 0,5 a 2 pontos, o que significa que a alíquota de contribuição da empresa pode ser reduzida à metade ou dobrar. O aumento ou a redução do valor da alíquota passará a depender do cálculo da quantidade, frequência, gravidade e do custo dos acidentes em cada empresa.
10. Não há infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas conseqüências.
11. O FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei n.º 10.666/2003 e o Decreto nº 6.957/09, que o regulamentou, por sua vez, não inovou em relação às as Leis nºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitou as condições concretas para o que tais normas determinam.
12. As Leis nº 8.212/91 e 10.666/2003 criaram o tributo e descreveram a hipótese de incidência, sujeitos ativo e passivo, base de cálculo e alíquota, em consonância com os princípios da tipicidade tributária e da segurança jurídica. As normas legais também atenderam as exigências do art. 97 do Código Tributário Nacional, quanto à definição do fato gerador, mas, por seu caráter genérico, a lei não deve descer a minúcias a ponto de elencar todas as atividades e seus respectivos graus de risco. Essa competência é do Decreto regulamentar, ao qual cabe explicitar a lei para garantir-lhe a execução.
13. A contribuição atacada é calculada pelo grau de risco da atividade preponderante da empresa, e não de cada estabelecimento, não infringindo o Princípio da Igualdade Tributária (art. 150, II, CF) e da capacidade contributiva, já que a mesma regra é aplicada a todos os contribuintes.
14. Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00207 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002256-75.2010.4.03.6100/SP
2010.61.00.002256-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : EXATA TRANSPORTES E LOGISTICA LTDA
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE DE ALMEIDA e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00022567520104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FAP. LEGALIDADE.

1. É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
2. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores, já seria suficiente.
3. Nos termos do Decreto nº 6.957/2009, o FAP é utilizado para calcular as alíquotas da tarifação individual por empresa do Seguro Acidente do Trabalho.
4. O decreto regulamenta as Resoluções nºs 1.308/2009 e 1.309/2009 do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais será calculado o FAP.
5. O FAP é um multiplicador a ser aplicado às alíquotas de 1%, 2% ou 3% da tarifação coletiva por subclasse econômica, incidentes sobre a folha de salários das empresas para custear aposentadorias especiais e benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
6. A metodologia determina a redução do percentual para as empresas que registrarem queda no índice de acidentalidade e doenças ocupacionais.
7. Por sua vez, as que apresentarem maior número de acidentes e ocorrências mais graves terão aumento no valor da contribuição.
8. A incidência de alíquotas diferenciadas, bem como dos fatores redutores e majorantes, de acordo com o risco da atividade laboral e o desempenho da empresa, obedece ao princípio da equidade (inciso V do parágrafo único do artigo 194 da CF/88).
9. O FAP varia de 0,5 a 2 pontos, o que significa que a alíquota de contribuição da empresa pode ser reduzida à metade ou dobrar. O aumento ou a redução do valor da alíquota passará a depender do cálculo da quantidade, frequência, gravidade e do custo dos acidentes em cada empresa.
10. Não há infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas conseqüências.
11. O FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 e o Decreto nº 6.957/09, que o regulamentou, por sua vez, não inovou em relação às as Leis nºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitou as condições concretas para o que tais normas determinam.
12. As Leis nº 8.212/91 e 10.666/2003 criaram o tributo e descreveram a hipótese de incidência, sujeitos ativo e passivo, base de cálculo e alíquota, em consonância com os princípios da tipicidade tributária e da segurança jurídica. As normas legais também atenderam as exigências do art. 97 do Código Tributário Nacional, quanto à definição do fato gerador, mas, por seu caráter genérico, a lei não deve descer a minúcias a ponto de elencar todas as atividades e seus respectivos graus de risco. Essa competência é do Decreto regulamentar, ao qual cabe explicitar a lei para garantir-lhe a execução.
13. A contribuição atacada é calculada pelo grau de risco da atividade preponderante da empresa, e não de cada estabelecimento, não infringindo o Princípio da Igualdade Tributária (art. 150, II, CF) e da capacidade contributiva, já que a mesma regra é aplicada a todos os contribuintes.
14. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00208 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003247-51.2010.4.03.6100/SP
2010.61.00.003247-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : SONORA ESTANCIA S/A
ADVOGADO : ARNALDO CONCEICAO JUNIOR e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00032475120104036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FAP. LEGALIDADE.

1. É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
2. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores, já seria suficiente.
3. Nos termos do Decreto nº 6.957/2009, o FAP é utilizado para calcular as alíquotas da tarifação individual por empresa do Seguro Acidente do Trabalho.
4. O decreto regulamenta as Resoluções nºs 1.308/2009 e 1.309/2009 do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais será calculado o FAP.
5. O FAP é um multiplicador a ser aplicado às alíquotas de 1%, 2% ou 3% da tarifação coletiva por subclasse econômica, incidentes sobre a folha de salários das empresas para custear aposentadorias especiais e benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
6. A metodologia determina a redução do percentual para as empresas que registrarem queda no índice de acidentalidade e doenças ocupacionais.
7. Por sua vez, as que apresentarem maior número de acidentes e ocorrências mais graves terão aumento no valor da contribuição.
8. A incidência de alíquotas diferenciadas, bem como dos fatores redutores e majorantes, de acordo com o risco da atividade laboral e o desempenho da empresa, obedece ao princípio da equidade (inciso V do parágrafo único do artigo 194 da CF/88).
9. O FAP varia de 0,5 a 2 pontos, o que significa que a alíquota de contribuição da empresa pode ser reduzida à metade ou dobrar. O aumento ou a redução do valor da alíquota passará a depender do cálculo da quantidade, frequência, gravidade e do custo dos acidentes em cada empresa.
10. Não há infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas conseqüências.
11. O FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei n.º 10.666/2003 e o Decreto nº 6.957/09, que o regulamentou, por sua vez, não inovou em relação às Leis nºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitou as condições concretas para o que tais normas determinam.
12. As Leis nº 8.212/91 e 10.666/2003 criaram o tributo e descreveram a hipótese de incidência, sujeitos ativo e passivo, base de cálculo e alíquota, em consonância com os princípios da tipicidade tributária e da segurança jurídica. As normas legais também atenderam as exigências do art. 97 do Código Tributário Nacional, quanto à definição do fato gerador, mas, por seu caráter genérico, a lei não deve descer a minúcias a ponto de elencar todas as atividades e seus respectivos graus de risco. Essa competência é do Decreto regulamentar, ao qual cabe explicitar a lei para garantir-lhe a execução.
13. A contribuição atacada é calculada pelo grau de risco da atividade preponderante da empresa, e não de cada estabelecimento, não infringindo o Princípio da Igualdade Tributária (art. 150, II, CF) e da capacidade contributiva, já que a mesma regra é aplicada a todos os contribuintes.
14. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00209 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004359-55.2010.4.03.6100/SP
2010.61.00.004359-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : EMILIANO EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES HOTELEIRAS S/C LTDA
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO GONCALVES e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 0004359520104036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FAP. LEGALIDADE.

1. É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
2. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores, já seria suficiente.
3. Nos termos do Decreto nº 6.957/2009, o FAP é utilizado para calcular as alíquotas da tarifação individual por empresa do Seguro Acidente do Trabalho.
4. O decreto regulamenta as Resoluções nºs 1.308/2009 e 1.309/2009 do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais será calculado o FAP.
5. O FAP é um multiplicador a ser aplicado às alíquotas de 1%, 2% ou 3% da tarifação coletiva por subclasse econômica, incidentes sobre a folha de salários das empresas para custear aposentadorias especiais e benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
6. A metodologia determina a redução do percentual para as empresas que registrarem queda no índice de acidentalidade e doenças ocupacionais.
7. Por sua vez, as que apresentarem maior número de acidentes e ocorrências mais graves terão aumento no valor da contribuição.
8. A incidência de alíquotas diferenciadas, bem como dos fatores redutores e majorantes, de acordo com o risco da atividade laboral e o desempenho da empresa, obedece ao princípio da equidade (inciso V do parágrafo único do artigo 194 da CF/88).
9. O FAP varia de 0,5 a 2 pontos, o que significa que a alíquota de contribuição da empresa pode ser reduzida à metade ou dobrar. O aumento ou a redução do valor da alíquota passará a depender do cálculo da quantidade, frequência, gravidade e do custo dos acidentes em cada empresa.
10. Não há infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas conseqüências.
11. O FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei n.º 10.666/2003 e o Decreto nº 6.957/09, que o regulamentou, por sua vez, não inovou em relação às as Leis nºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitou as condições concretas para o que tais normas determinam.
12. As Leis nº 8.212/91 e 10.666/2003 criaram o tributo e descreveram a hipótese de incidência, sujeitos ativo e passivo, base de cálculo e alíquota, em consonância com os princípios da tipicidade tributária e da segurança jurídica. As normas legais também atenderam as exigências do art. 97 do Código Tributário Nacional, quanto à definição do fato gerador, mas, por seu caráter genérico, a lei não deve descer a minúcias a ponto de elencar todas as atividades e seus respectivos graus de risco. Essa competência é do Decreto regulamentar, ao qual cabe explicitar a lei para garantir-lhe a execução.
13. A contribuição atacada é calculada pelo grau de risco da atividade preponderante da empresa, e não de cada estabelecimento, não infringindo o Princípio da Igualdade Tributária (art. 150, II, CF) e da capacidade contributiva, já que a mesma regra é aplicada a todos os contribuintes.
14. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2011.
RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00210 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004794-29.2010.4.03.6100/SP
2010.61.00.004794-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : ROSA MARIA DE CAMPOS FREITAS
ADVOGADO : ELIANE MARTINS PASALO
REU : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MAURICIO OLIVEIRA SILVA
No. ORIG. : 00047942920104036100 23 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, mesmo com o fim de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535, do CPC (STJ - 1ª Turma. R. Esp. 13.843-0).
2. No caso, não há que se falar em omissão.
3. "Tem proclamado a jurisprudência que o juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos ("RJTJESP", ed. LEX, vols. 104/340; 111/414).
4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00211 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004846-25.2010.4.03.6100/SP
2010.61.00.004846-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : MARIA APARECIDA RISSI
ADVOGADO : NIVEA MARTINS DOS SANTOS
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN
REU : OS MESMOS
No. ORIG. : 00048462520104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, mesmo com o fim de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535, do CPC (STJ - 1ª Turma. R. Esp. 13.843-0).
2. No caso, não há que se falar em omissão, nem contradição.
3. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00212 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009235-53.2010.4.03.6100/SP
2010.61.00.009235-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : MARTIN MEYADO PAPALEIO
ADVOGADO : ANA MARIA MONTEFERRARIO
REU : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO
No. ORIG. : 00092355320104036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, mesmo com o fim de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535, do CPC (STJ - 1ª Turma. R. Esp. 13.843-0).
2. No caso, não há que se falar em omissão, nem contradição.
3. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00213 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009858-20.2010.4.03.6100/SP
2010.61.00.009858-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : YOLANDA FORTES Y ZABALETA e outro
INTERESSADO : JOSE FERNANDO NOGUEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CARLOS FREDERICO DE MACEDO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00098582020104036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - ART. 557, §1º-A, DO CPC - CONDENAÇÃO NO PAGAMENTO DE VERBA HONORÁRIA EM AÇÕES DE FGTS - POSSIBILIDADE - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 29-C DA LEI Nº 8.036/90 PELO STF - RECURSO IMPROVIDO.

A Caixa Econômica Federal requer a reforma do julgado ao argumento de que a decisão proferida pelo STF no julgamento da ADIN nº 2.736 não poderia surtir efeitos porquanto ainda não houve o trânsito em julgado.

A decisão plenária do STF em sede de ação declaratória de inconstitucionalidade julgada procedente pela unanimidade dos Ministros presentes, em sessão pública, gera efeitos desde logo, sendo assim não necessita sequer de publicação do acórdão para adquirir eficácia.

Tratando-se de agravo manifestamente inadmissível e infundado, autêntico abuso do direito de recorrer, deve ser imposta multa de 1% do valor atualizado da causa que ensejou o agravo (§ 2º do artigo 557 do CPC).

Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00214 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012524-91.2010.4.03.6100/SP
2010.61.00.012524-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : VICENTE FELICIO DE CARVALHO
ADVOGADO : WAGNER ANTONIO DE ABREU e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00125249120104036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. REDAÇÃO ORIGINAL DA LEI Nº 8.212/91 E COMPENSAÇÃO OBSERVADA A LIMITAÇÃO DO QUE DEVERIA SER RECOLHIDO SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS

1. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.
2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
3. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.
4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.
5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:
6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").
7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.
8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.
9. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:
10. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, D).
11. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e

9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.

12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.

13. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.

14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.

15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.

16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.

18. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça, decidiu, por unanimidade, (*Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP*), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

19. A mencionada tese deve ser aplicada mesmo em caso de tributo declarado inconstitucional pelo STF, seja em controle concentrado ou difuso, ainda que tenha sido publicada Resolução do Senado Federal suspendendo a execução do ato normativo (*REsp 925.554 SP, Min. Mauro Campbell Marques, DJ 22.08.08; AgRg no AgRg no REsp 505.953 RS, Min. Humberto Martins, DJ 05.05.08; EDcl no REsp 441.215 PR, Min. Castro Meira, DJ 02.05.05*).

20. Desnecessária a submissão do exame da matéria constitucional ao crivo do Órgão Especial desta E. Corte Regional, em observância à regra contida no artigo 97 da Constituição Federal, tendo em vista a decisão proferida pela Egrégia Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade nos embargos de Divergência em REsp nº 644.736 - PE, que declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005.

21. Aqueles que efetuaram pagamentos indevidos antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de 10 anos anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante aos pagamentos efetuados após a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de cinco anos.

22. Na hipótese da parte autora optar pela compensação, esta não fica permitida antes do trânsito em julgado, pois a ação foi proposta posteriormente à edição da LC 104/2001, conforme já decidiu o STJ, em regime de Recurso Repetitivo (543-C do CPC) e será realizada com parcelas devidas a título de contribuição social incidente sobre a folha de salários, em consonância com a regra prevista no no § 1º, do art. 66, da L. 8.383/91.

23. Não são devidos juros de mora em sede de compensação de tributos, eis que se trata de espécie de repetição tributária que depende da atividade do contribuinte, inexistindo mora da Fazenda.

24. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC. Cabe observar que na hipótese da compensação ter sido realizada antes do trânsito em julgado, como retromencionado, seja em razão de medida liminar ou outro remédio judicial, aplica-se, também, neste caso, a legislação vigente. Assim, se as limitações eram previstas em lei à época do encontro de contas, de rigor a sua aplicação. É digno de nota que são distintas as questões relativas à possibilidade de compensação com tributos da mesma espécie, hipótese em que o STJ decidiu pela aplicabilidade da norma legal vigente no ajuizamento da ação, e à aplicabilidade da limitação ora analisada, quando, por óbvio, deve ser aplicada a lei da data de encontro de contas.

25. A compensação deve ser realizada independentemente da prova de que não ocorreu o repasse da exação ao bem ou serviço, afastando-se o §1º, artigo 89, da Lei nº 8.212/91.

26. A correção monetária fica fixada de acordo com a previsão do artigo 89, § 6º da Lei nº 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina sejam observados os mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, aplicando-se a taxa SELIC a partir de 01/01/1996, de acordo com o estatuído pelo artigo 39, da Lei nº 9.250/95, sem a acumulação de outros índices de atualização monetária ou juros conforme precedentes desta turma (AC 2000.6107.005928-8; AC 2000.61.00.016568-3; AMS 1999.61.00.020230-4; AC 2002.03.99.007874-2 e AC 1999.61.00.059647-1).

27. Uma vez declaradas inconstitucionais as leis nºs 8.540/92 e 9.528/97, pelo Supremo Tribunal Federal, restou restabelecida a redação original de Lei nº 8.212/91, que determina a contribuição da autora sobre a folha de salários, nos termos do artigo 22, da Lei nº 8.212/91, no período anterior à vigência da Lei nº 10.256/2001 que, como já explicitado, não foi analisada pelo Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento do RE 363.852.
28. No período compreendido entre o início da vigência da Lei nº 8.212/91 e a entrada em vigor da Lei nº 10.256/2001, a autora estava obrigada ao pagamento da contribuição sobre a folha de salários. Precedente do Supremo Tribunal Federal.
29. Deve ser realizado encontro de contas entre o que a autora deveria recolher a título da contribuição sobre a folha de salários e o que efetivamente recolheu na contribuição sobre a produção rural, tida por inconstitucional.
30. Na hipótese de haver crédito a favor da autora, este será o saldo a ser compensado.
31. Sucumbência recíproca.
32. Apelação da União e Remessa Oficial a que se dá parcial provimento, para autorizar a repetição dos valores recolhidos até a edição da Lei nº 10.256/2001, determinando que na compensação autorizada, ou seja, a relativa ao período anterior à Lei nº 10.256/2001, seja feito o encontro de contas com a contribuição da autora sobre a folha de salários, nos termos do artigo 22, da Lei nº 8.212/91, restabelecida face à declaração de inconstitucionalidade, em controle difuso, pelo Supremo Tribunal Federal, das Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00215 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016420-45.2010.4.03.6100/SP
2010.61.00.016420-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME e outro
APELADO : REGINA ROSALIA FRAGNAN
ADVOGADO : MAIRA SANCHEZ DOS SANTOS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 90/92
No. ORIG. : 00164204520104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ADIN Nº 2736.

1. De acordo com a decisão proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na ADIN Nº 2736, publicada em 17/09/2010, os honorários advocatícios nas ações entre a Caixa Econômica Federal-CEF, como agente operador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, e os titulares das contas vinculadas, podem ser cobrados. Efeitos *erga omnes*.

2. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00216 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016735-73.2010.4.03.6100/SP
2010.61.00.016735-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : LUIZ HENRIQUE LOPES FERREIRA e outro
: KATIA MARIA RIBEIRO

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANA RODRIGUES JULIO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 187/188
No. ORIG. : 00167357320104036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. FORMALIDADES DO PROCEDIMENTO.

- O imóvel financiado submetido a alienação fiduciária em garantia, remanesce na propriedade do agente fiduciário, até que se verifiquem adimplidas as obrigações do adquirente/fiduciante. Ao devedor é dada a posse indireta sobre a coisa dada em garantia.
- O inadimplemento dos deveres contratuais por parte do fiduciante enseja a consolidação da propriedade na pessoa do fiduciário, observadas as formalidades do artigo 26 da Lei nº 9.514/97, e autoriza a realização de leilão público na forma do artigo 27 do mesmo diploma legal.
- Recurso conhecido em parte, haja vista que a argumentação apresentada discrepa dos termos do provimento judicial recorrido ao sustentar a inconstitucionalidade do processo executivo extrajudicial disciplinado pelo Decreto-lei nº 70/66, cujo procedimento difere daquele instituído pela Lei nº 9.514/97.
- A alegação de falta de notificação só teria sentido se a parte demonstrasse interesse em efetivamente exercer o direito, o que não foi sequer objeto do pedido, e muito menos restou demonstrado nos autos.
- Certidão de matrícula do imóvel consignando que os autores foram regularmente intimados para satisfazer o débito, porém deixando escoar o prazo sem tomar nenhuma providência para purgar a inadimplência configurada.
- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
- Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00217 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016807-60.2010.4.03.6100/SP
2010.61.00.016807-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : PEDRO ROSARIO FILHO
ADVOGADO : MOYSES BIAGI
REU : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GABRIEL AUGUSTO GODOY
No. ORIG. : 00168076020104036100 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, mesmo com o fim de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535, do CPC (STJ - 1ª Turma. R. Esp. 13.843-0).
2. No caso, não há que se falar em omissão, nem contradição.
3. "Tem proclamado a jurisprudência que o juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos ('RJTJESP', ed. LEX, vols. 104/340; 111/414)."
4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

00218 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002957-30.2010.4.03.6102/SP
2010.61.02.002957-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : FERNANDO MARQUES LEMOS
ADVOGADO : RENÉ RADAELI DE FIGUEIREDO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00029573020104036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. REDAÇÃO ORIGINAL DA LEI Nº 8.212/91 E COMPENSAÇÃO OBSERVADA A LIMITAÇÃO DO QUE DEVERIA SER RECOLHIDO SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS.

1. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.
2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
3. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.
4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.
5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:
6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").
7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.
8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.
9. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:
10. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).
11. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e

9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.

12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.

13. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.

14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.

15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.

16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.

18. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça, decidiu, por unanimidade, (*Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP*), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

19. A mencionada tese deve ser aplicada mesmo em caso de tributo declarado inconstitucional pelo STF, seja em controle concentrado ou difuso, ainda que tenha sido publicada Resolução do Senado Federal suspendendo a execução do ato normativo (*REsp 925.554 SP, Min. Mauro Campbell Marques, DJ 22.08.08; AgRg no AgRg no REsp 505.953 RS, Min. Humberto Martins, DJ 05.05.08; EDcl no REsp 441.215 PR, Min. Castro Meira, DJ 02.05.05*).

20. Desnecessária a submissão do exame da matéria constitucional ao crivo do Órgão Especial desta E. Corte Regional, em observância à regra contida no artigo 97 da Constituição Federal, tendo em vista a decisão proferida pela Egrégia Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade nos embargos de Divergência em REsp nº 644.736 - PE, que declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005.

21. Aqueles que efetuaram pagamentos indevidos antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de 10 anos anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante aos pagamentos efetuados após a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de cinco anos.

22. Na hipótese da parte autora optar pela compensação, esta não fica permitida antes do trânsito em julgado, pois a ação foi proposta posteriormente à edição da LC 104/2001, conforme já decidiu o STJ, em regime de Recurso Repetitivo (543-C do CPC) e será realizada com parcelas devidas a título de contribuição social incidente sobre a folha de salários, em consonância com a regra prevista no no § 1º, do art. 66, da L. 8.383/91.

23. Não são devidos juros de mora em sede de compensação de tributos, eis que se trata de espécie de repetição tributária que depende da atividade do contribuinte, inexistindo mora da Fazenda.

24. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC. Cabe observar que na hipótese da compensação ter sido realizada antes do trânsito em julgado, como retromencionado, seja em razão de medida liminar ou outro remédio judicial, aplica-se, também, neste caso, a legislação vigente. Assim, se as limitações eram previstas em lei à época do encontro de contas, de rigor a sua aplicação. É digno de nota que são distintas as questões relativas à possibilidade de compensação com tributos da mesma espécie, hipótese em que o STJ decidiu pela aplicabilidade da norma legal vigente no ajuizamento da ação, e à aplicabilidade da limitação ora analisada, quando, por óbvio, deve ser aplicada a lei da data de encontro de contas.

25. A compensação deve ser realizada independentemente da prova de que não ocorreu o repasse da exação ao bem ou serviço, afastando-se o § 1º, artigo 89, da Lei nº 8.212/91.

26. A correção monetária fica fixada de acordo com a previsão do artigo 89, § 6º da Lei nº 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina sejam observados os mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, aplicando-se a taxa SELIC a partir de 01/01/1996, de acordo com o estatuído pelo artigo 39, da Lei nº 9.250/95, sem a acumulação de outros índices de atualização monetária ou juros conforme precedentes desta turma (AC 2000.6107.005928-8; AC 2000.61.00.016568-3; AMS 1999.61.00.020230-4; AC 2002.03.99.007874-2 e AC 1999.61.00.059647-1).

27. Uma vez declaradas inconstitucionais as leis n°s 8.540/92 e 9.528/97, pelo Supremo Tribunal Federal, restou restabelecida a redação original de Lei n° 8.212/91, que determina a contribuição da autora sobre a folha de salários, nos termos do artigo 22, da Lei n° 8.212/91, no período anterior à vigência da Lei n° 10.256/2001 que, como já explicitado, não foi analisada pelo Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento do RE 363.852.
28. No período compreendido entre o início da vigência da Lei n° 8.212/91 e a entrada em vigor da Lei n° 10.256/2001, a autora estava obrigada ao pagamento da contribuição sobre a folha de salários. Precedente do Supremo Tribunal Federal.
29. Deve ser realizado encontro de contas entre o que a autora deveria recolher a título da contribuição sobre a folha de salários e o que efetivamente recolheu na contribuição sobre a produção rural, tida por inconstitucional.
30. Na hipótese de haver crédito a favor da autora, este será o saldo a ser compensado.
31. Apelação a que se dá parcial provimento, apenas para autorizar a repetição dos valores recolhidos até a edição da Lei n° 10.256/2001, bem como para determinar que na compensação autorizada, ou seja, a relativa ao período anterior à Lei n° 10.256/2001, seja feito o encontro de contas com a contribuição da autora sobre a folha de salários, nos termos do artigo 22, da Lei n° 8.212/91, restabelecida face à declaração de inconstitucionalidade, em controle difuso, pelo Supremo Tribunal Federal, das Leis n°s 8.540/92 e 9.528/97.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00219 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004241-73.2010.4.03.6102/SP
2010.61.02.004241-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : FLORIDO FIOREZE
ADVOGADO : RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00042417320104036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO.

1. Com a edição das Leis n°s 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei n° 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei n° 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.
2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
3. Quanto aos segurados especiais, a Lei n° 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.
4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.
5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei n° 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à

- Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:
6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis n.ºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").
 7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária n.º 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.
 8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei n.º 8.212/91, com a redação da Lei n.º 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.
 9. A Emenda Constitucional n.º 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:
 10. Em face do permissivo constitucional (EC n.º 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).
 11. Editada após a Emenda Constitucional n.º 20/98, a Lei n.º 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei n.º 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis n.º 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.
 12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.
 13. Com a modificação do Caput pela Lei n.º 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.
 14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit n.º 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.
 15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei n.º 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei n.º 10.256/2001.
 16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei n.º 8.212/91, com a redação da Lei n.º 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei n.º 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.
 17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei n.º 10.256/01.
 18. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça, decidiu, por unanimidade, (*Recurso Especial Repetitivo n.º 1002932/SP*), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.
 19. A mencionada tese deve ser aplicada mesmo em caso de tributo declarado inconstitucional pelo STF, seja em controle concentrado ou difuso, ainda que tenha sido publicada Resolução do Senado Federal suspendendo a execução do ato normativo (*REsp 925.554 SP, Min. Mauro Campbell Marques, DJ 22.08.08; AgRg no AgRg no REsp 505.953 RS, Min. Humberto Martins, DJ 05.05.08; EDcl no REsp 441.215 PR, Min. Castro Meira, DJ 02.05.05*).
 20. Desnecessária a submissão do exame da matéria constitucional ao crivo do Órgão Especial desta E. Corte Regional, em observância à regra contida no artigo 97 da Constituição Federal, tendo em vista a decisão proferida pela Egrégia Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade nos embargos de Divergência em REsp n.º 644.736 - PE, que declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n.º 118/2005.
 21. Aqueles que efetuaram pagamentos indevidos antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de 10 anos anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante aos pagamentos efetuados após a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de cinco anos.
 22. Não é possível a pretensão de compensação, pois a autora não comprovou ter recolhido a verba sobre a qual ora reconheço não incidir a contribuição, ou seja, antes do advento da Lei n.º 10.256/2001.

23. Os honorários advocatícios devem ser majorados para R\$ 3.000,00.

24. Apelação da autora a que se nega provimento. Apelação da União a que se dá parcial provimento, apenas quanto aos honorários advocatícios. Remessa Oficial a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00220 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005187-45.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005187-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : MINORU YAMASHITA
ADVOGADO : EVANDRO GARCIA DE LIMA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
PARTE AUTORA : FAZENDA SANTA ELOIZA
ADVOGADO : EVANDRO GARCIA DE LIMA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00051874520104036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. REDAÇÃO ORIGINAL DA LEI Nº 8.212/91 E COMPENSAÇÃO OBSERVADA A LIMITAÇÃO DO QUE DEVERIA SER RECOLHIDO SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS

1. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.

2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.

3. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.

4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:

6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").

7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.
8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.
9. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:
10. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, D).
11. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.
12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.
13. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.
14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.
15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.
16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.
17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.
18. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça, decidiu, por unanimidade, (*Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP*), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.
19. A mencionada tese deve ser aplicada mesmo em caso de tributo declarado inconstitucional pelo STF, seja em controle concentrado ou difuso, ainda que tenha sido publicada Resolução do Senado Federal suspendendo a execução do ato normativo (*REsp 925.554 SP, Min. Mauro Campbell Marques, DJ 22.08.08; AgRg no AgRg no REsp 505.953 RS, Min. Humberto Martins, DJ 05.05.08; EDcl no REsp 441.215 PR, Min. Castro Meira, DJ 02.05.05*).
20. Desnecessária a submissão do exame da matéria constitucional ao crivo do Órgão Especial desta E. Corte Regional, em observância à regra contida no artigo 97 da Constituição Federal, tendo em vista a decisão proferida pela Egrégia Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade nos embargos de Divergência em REsp nº 644.736 - PE, que declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005.
21. Aqueles que efetuaram pagamentos indevidos antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de 10 anos anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante aos pagamentos efetuados após a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de cinco anos.
22. Na hipótese da parte autora optar pela compensação, esta não fica permitida antes do trânsito em julgado, pois a ação foi proposta posteriormente à edição da LC 104/2001, conforme já decidiu o STJ, em regime de Recurso Repetitivo (543-C do CPC) e será realizada com parcelas devidas a título de contribuição social incidente sobre a folha de salários, em consonância com a regra prevista no no § 1º, do art. 66, da L. 8.383/91.
23. Não são devidos juros de mora em sede de compensação de tributos, eis que se trata de espécie de repetição tributária que depende da atividade do contribuinte, inexistindo mora da Fazenda.

24. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC. Cabe observar que na hipótese da compensação ter sido realizada antes do trânsito em julgado, como retromencionado, seja em razão de medida liminar ou outro remédio judicial, aplica-se, também, neste caso, a legislação vigente. Assim, se as limitações eram previstas em lei à época do encontro de contas, de rigor a sua aplicação. É digno de nota que são distintas as questões relativas à possibilidade de compensação com tributos da mesma espécie, hipótese em que o STJ decidiu pela aplicabilidade da norma legal vigente no ajuizamento da ação, e à aplicabilidade da limitação ora analisada, quando, por óbvio, deve ser aplicada a lei da data de encontro de contas.
25. A compensação deve ser realizada independentemente da prova de que não ocorreu o repasse da exação ao bem ou serviço, afastando-se o §1º, artigo 89, da Lei nº 8.212/91.
26. A correção monetária fica fixada de acordo com a previsão do artigo 89, § 6º da Lei nº 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina sejam observados os mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, aplicando-se a taxa SELIC a partir de 01/01/1996, de acordo com o estatuído pelo artigo 39, da Lei nº 9.250/95, sem a acumulação de outros índices de atualização monetária ou juros conforme precedentes desta turma (AC 2000.6107.005928-8; AC 2000.61.00.016568-3; AMS 1999.61.00.020230-4; AC 2002.03.99.007874-2 e AC 1999.61.00.059647-1).
27. Uma vez declaradas inconstitucionais as leis nºs 8.540/92 e 9.528/97, pelo Supremo Tribunal Federal, restou restabelecida a redação original de Lei nº 8.212/91, que determina a contribuição da autora sobre a folha de salários, nos termos do artigo 22, da Lei nº 8.212/91, no período anterior à vigência da Lei nº 10.256/2001 que, como já explicitado, não foi analisada pelo Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento do RE 363.852.
28. No período compreendido entre o início da vigência da Lei nº 8.212/91 e a entrada em vigor da Lei nº 10.256/2001, a autora estava obrigada ao pagamento da contribuição sobre a folha de salários. Precedente do Supremo Tribunal Federal.
29. Deve ser realizado encontro de contas entre o que a autora deveria recolher a título da contribuição sobre a folha de salários e o que efetivamente recolheu na contribuição sobre a produção rural, tida por inconstitucional.
30. Na hipótese de haver crédito a favor da autora, este será o saldo a ser compensado.
31. Apelações da União e da autora a que se nega provimento e Remessa Oficial à qual se dá parcial provimento, apenas quanto aos critérios utilizados na compensação, nos termos da fundamentação, bem como para determinar que na compensação autorizada, ou seja, a relativa ao período anterior à Lei nº 10.256/2001, seja feito o encontro de contas com a contribuição da autora sobre a folha de salários, nos termos do artigo 22, da Lei nº 8.212/91, restabelecida face à declaração de inconstitucionalidade, em controle difuso, pelo Supremo Tribunal Federal, das Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00221 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005249-85.2010.4.03.6102/SP
2010.61.02.005249-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ISMAR CESTARI e outro
: HENRIQUE ERNANDO CESTARI
ADVOGADO : JOÃO PAULO MONT' ALVÃO VELOSO RABELO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00052498520104036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA

COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. REDAÇÃO ORIGINAL DA LEI Nº 8.212/91 E COMPENSAÇÃO OBSERVADA A LIMITAÇÃO DO QUE DEVERIA SER RECOLHIDO SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS

1. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.
2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
3. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.
4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.
5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:
6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").
7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.
8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.
9. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:
10. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).
11. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.
12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.
13. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.
14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.
15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.
16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.
18. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça, decidiu, por unanimidade, (*Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP*), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.
19. A mencionada tese deve ser aplicada mesmo em caso de tributo declarado inconstitucional pelo STF, seja em controle concentrado ou difuso, ainda que tenha sido publicada Resolução do Senado Federal suspendendo a execução do ato normativo (*REsp 925.554 SP, Min. Mauro Campbell Marques, DJ 22.08.08; AgRg no AgRg no REsp 505.953 RS, Min. Humberto Martins, DJ 05.05.08; EDcl no REsp 441.215 PR, Min. Castro Meira, DJ 02.05.05*).
20. Desnecessária a submissão do exame da matéria constitucional ao crivo do Órgão Especial desta E. Corte Regional, em observância à regra contida no artigo 97 da Constituição Federal, tendo em vista a decisão proferida pela Egrégia Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade nos embargos de Divergência em REsp nº 644.736 - PE, que declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005.
21. Aqueles que efetuaram pagamentos indevidos antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de 10 anos anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante aos pagamentos efetuados após a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de cinco anos.
22. Na hipótese da parte autora optar pela compensação, esta não fica permitida antes do trânsito em julgado, pois a ação foi proposta posteriormente à edição da LC 104/2001, conforme já decidiu o STJ, em regime de Recurso Repetitivo (543-C do CPC) e será realizada com parcelas devidas a título de contribuição social incidente sobre a folha de salários, em consonância com a regra prevista no no § 1º, do art. 66, da L. 8.383/91.
23. Não são devidos juros de mora em sede de compensação de tributos, eis que se trata de espécie de repetição tributária que depende da atividade do contribuinte, inexistindo mora da Fazenda.
24. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC. Cabe observar que na hipótese da compensação ter sido realizada antes do trânsito em julgado, como retromencionado, seja em razão de medida liminar ou outro remédio judicial, aplica-se, também, neste caso, a legislação vigente. Assim, se as limitações eram previstas em lei à época do encontro de contas, de rigor a sua aplicação. É digno de nota que são distintas as questões relativas à possibilidade de compensação com tributos da mesma espécie, hipótese em que o STJ decidiu pela aplicabilidade da norma legal vigente no ajuizamento da ação, e à aplicabilidade da limitação ora analisada, quando, por óbvio, deve ser aplicada a lei da data de encontro de contas.
25. A compensação deve ser realizada independentemente da prova de que não ocorreu o repasse da exação ao bem ou serviço, afastando-se o § 1º, artigo 89, da Lei nº 8.212/91.
26. A correção monetária fica fixada de acordo com a previsão do artigo 89, § 6º da Lei nº 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina sejam observados os mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, aplicando-se a taxa SELIC a partir de 01/01/1996, de acordo com o estatuído pelo artigo 39, da Lei nº 9.250/95, sem a acumulação de outros índices de atualização monetária ou juros conforme precedentes desta turma (AC 2000.6107.005928-8; AC 2000.61.00.016568-3; AMS 1999.61.00.020230-4; AC 2002.03.99.007874-2 e AC 1999.61.00.059647-1).
27. Uma vez declaradas inconstitucionais as leis nºs 8.540/92 e 9.528/97, pelo Supremo Tribunal Federal, restou restabelecida a redação original de Lei nº 8.212/91, que determina a contribuição da autora sobre a folha de salários, nos termos do artigo 22, da Lei nº 8.212/91, no período anterior à vigência da Lei nº 10.256/2001 que, como já explicitado, não foi analisada pelo Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento do RE 363.852.
28. No período compreendido entre o início da vigência da Lei nº 8.212/91 e a entrada em vigor da Lei nº 10.256/2001, a autora estava obrigada ao pagamento da contribuição sobre a folha de salários. Precedente do Supremo Tribunal Federal.
29. Deve ser realizado encontro de contas entre o que a autora deveria recolher a título da contribuição sobre a folha de salários e o que efetivamente recolheu na contribuição sobre a produção rural, tida por inconstitucional.
30. Na hipótese de haver crédito a favor da autora, este será o saldo a ser compensado.
31. Os honorários advocatícios deveriam ser compensados reciprocamente. Contudo, a autora não apelou quanto a este ponto, motivo pelo qual deve ser mantida a sua condenação em R\$ 2.500,00.
32. Apelações da autora e da União a que se nega provimento. Remessa Oficial à que se dá parcial provimento, apenas quanto aos critérios utilizados na compensação, nos termos da fundamentação, bem como para determinar que na compensação autorizada, ou seja, a relativa ao período anterior à Lei nº 10.256/2001, seja feito o encontro de contas com a contribuição da autora sobre a folha de salários, nos termos do artigo 22, da Lei nº 8.212/91, restabelecida face à declaração de inconstitucionalidade, em controle difuso, pelo Supremo Tribunal Federal, das Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00222 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005266-24.2010.4.03.6102/SP
2010.61.02.005266-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : GUSTAVO DINIZ JUNQUEIRA e outros
: HENRIQUE DINIZ JUNQUEIRA
: EDUARDO DINIZ JUNQUEIRA
ADVOGADO : GUSTAVO MARTINS MARCHETTO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00052662420104036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. REDAÇÃO ORIGINAL DA LEI Nº 8.212/91 E COMPENSAÇÃO OBSERVADA A LIMITAÇÃO DO QUE DEVERIA SER RECOLHIDO SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS.

1. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.
2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
3. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.
4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.
5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:
6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").
7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.
8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.

9. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:
10. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, D).
11. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.
12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.
13. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.
14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.
15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.
16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.
17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.
18. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça, decidiu, por unanimidade, (*Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP*), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.
19. A mencionada tese deve ser aplicada mesmo em caso de tributo declarado inconstitucional pelo STF, seja em controle concentrado ou difuso, ainda que tenha sido publicada Resolução do Senado Federal suspendendo a execução do ato normativo (*REsp 925.554 SP, Min. Mauro Campbell Marques, DJ 22.08.08; AgRg no AgRg no REsp 505.953 RS, Min. Humberto Martins, DJ 05.05.08; EDcl no REsp 441.215 PR, Min. Castro Meira, DJ 02.05.05*).
20. Desnecessária a submissão do exame da matéria constitucional ao crivo do Órgão Especial desta E. Corte Regional, em observância à regra contida no artigo 97 da Constituição Federal, tendo em vista a decisão proferida pela Egrégia Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade nos embargos de Divergência em REsp nº 644.736 - PE, que declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005.
21. Aqueles que efetuaram pagamentos indevidos antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de 10 anos anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante aos pagamentos efetuados após a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de cinco anos.
22. Na hipótese da parte autora optar pela compensação, esta não fica permitida antes do trânsito em julgado, pois a ação foi proposta posteriormente à edição da LC 104/2001, conforme já decidiu o STJ, em regime de Recurso Repetitivo (543-C do CPC) e será realizada com parcelas devidas a título de contribuição social incidente sobre a folha de salários, em consonância com a regra prevista no no § 1º, do art. 66, da L. 8.383/91.
23. Não são devidos juros de mora em sede de compensação de tributos, eis que se trata de espécie de repetição tributária que depende da atividade do contribuinte, inexistindo mora da Fazenda.
24. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC. Cabe observar que na hipótese da compensação ter sido realizada antes do trânsito em julgado, como retromencionado, seja em razão de medida liminar ou outro remédio judicial, aplica-se, também, neste caso, a legislação vigente. Assim, se as limitações eram previstas em lei à época do encontro de contas, de rigor a sua aplicação. É digno de nota que são distintas as questões relativas à possibilidade de compensação com tributos da mesma espécie, hipótese em que o STJ decidiu pela aplicabilidade da norma legal vigente no ajuizamento da ação, e à aplicabilidade da limitação ora analisada, quando, por óbvio, deve ser aplicada a lei da data de encontro de contas.

25. A compensação deve ser realizada independentemente da prova de que não ocorreu o repasse da exação ao bem ou serviço, afastando-se o §1º, artigo 89, da Lei nº 8.212/91.
26. A correção monetária fica fixada de acordo com a previsão do artigo 89, § 6º da Lei nº 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina sejam observados os mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, aplicando-se a taxa SELIC a partir de 01/01/1996, de acordo com o estatuído pelo artigo 39, da Lei nº 9.250/95, sem a acumulação de outros índices de atualização monetária ou juros conforme precedentes desta turma (AC 2000.6107.005928-8; AC 2000.61.00.016568-3; AMS 1999.61.00.020230-4; AC 2002.03.99.007874-2 e AC 1999.61.00.059647-1).
27. Uma vez declaradas inconstitucionais as leis nºs 8.540/92 e 9.528/97, pelo Supremo Tribunal Federal, restou restabelecida a redação original de Lei nº 8.212/91, que determina a contribuição da autora sobre a folha de salários, nos termos do artigo 22, da Lei nº 8.212/91, no período anterior à vigência da Lei nº 10.256/2001 que, como já explicitado, não foi analisada pelo Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento do RE 363.852.
28. No período compreendido entre o início da vigência da Lei nº 8.212/91 e a entrada em vigor da Lei nº 10.256/2001, a autora estava obrigada ao pagamento da contribuição sobre a folha de salários. Precedente do Supremo Tribunal Federal.
29. Deve ser realizado encontro de contas entre o que a autora deveria recolher a título da contribuição sobre a folha de salários e o que efetivamente recolheu na contribuição sobre a produção rural, tida por inconstitucional.
30. Na hipótese de haver crédito a favor da autora, este será o saldo a ser compensado.
31. Apelação da autora a que se nega provimento e Remessa Oficial, tida por determinada, à qual se dá parcial provimento, apenas quanto aos critérios utilizados na compensação, nos termos da fundamentação, bem como para determinar que na compensação autorizada, ou seja, a relativa ao período anterior à Lei nº 10.256/2001, seja feito o encontro de contas com a contribuição da autora sobre a folha de salários, nos termos do artigo 22, da Lei nº 8.212/91, restabelecida face à declaração de inconstitucionalidade, em controle difuso, pelo Supremo Tribunal Federal, das Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00223 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005652-54.2010.4.03.6102/SP
2010.61.02.005652-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : JOSE MEJIA LIMA
ADVOGADO : ALEXANDRE REGO e outro
No. ORIG. : 00056525420104036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. REDAÇÃO ORIGINAL DA LEI Nº 8.212/91 E COMPENSAÇÃO OBSERVADA A LIMITAÇÃO DO QUE DEVERIA SER RECOLHIDO SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS

1. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.
2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários,

foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.

3. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.

4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:

6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").

7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.

8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.

9. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:

10. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, D).

11. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.

12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.

13. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.

14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.

15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.

16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.

18. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça, decidiu, por unanimidade, (*Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP*), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

19. A mencionada tese deve ser aplicada mesmo em caso de tributo declarado inconstitucional pelo STF, seja em controle concentrado ou difuso, ainda que tenha sido publicada Resolução do Senado Federal suspendendo a execução do ato normativo (*REsp 925.554 SP, Min. Mauro Campbell Marques, DJ 22.08.08; AgRg no AgRg no REsp 505.953 RS, Min. Humberto Martins, DJ 05.05.08; EDcl no REsp 441.215 PR, Min. Castro Meira, DJ 02.05.05*).

20. Desnecessária a submissão do exame da matéria constitucional ao crivo do Órgão Especial desta E. Corte Regional, em observância à regra contida no artigo 97 da Constituição Federal, tendo em vista a decisão proferida pela Egrégia Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade nos embargos de Divergência em REsp nº 644.736 - PE, que declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005.
21. Aqueles que efetuaram pagamentos indevidos antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de 10 anos anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante aos pagamentos efetuados após a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de cinco anos.
22. Na hipótese da parte autora optar pela compensação, esta não fica permitida antes do trânsito em julgado, pois a ação foi proposta posteriormente à edição da LC 104/2001, conforme já decidiu o STJ, em regime de Recurso Repetitivo (543-C do CPC) e será realizada com parcelas devidas a título de contribuição social incidente sobre a folha de salários, em consonância com a regra prevista no § 1º, do art. 66, da L. 8.383/91.
23. Não são devidos juros de mora em sede de compensação de tributos, eis que se trata de espécie de repetição tributária que depende da atividade do contribuinte, inexistindo mora da Fazenda.
24. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC. Cabe observar que na hipótese da compensação ter sido realizada antes do trânsito em julgado, como retromencionado, seja em razão de medida liminar ou outro remédio judicial, aplica-se, também, neste caso, a legislação vigente. Assim, se as limitações eram previstas em lei à época do encontro de contas, de rigor a sua aplicação. É digno de nota que são distintas as questões relativas à possibilidade de compensação com tributos da mesma espécie, hipótese em que o STJ decidiu pela aplicabilidade da norma legal vigente no ajuizamento da ação, e à aplicabilidade da limitação ora analisada, quando, por óbvio, deve ser aplicada a lei da data de encontro de contas.
25. A compensação deve ser realizada independentemente da prova de que não ocorreu o repasse da exação ao bem ou serviço, afastando-se o § 1º, artigo 89, da Lei nº 8.212/91.
26. A correção monetária fica fixada de acordo com a previsão do artigo 89, § 6º da Lei nº 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina sejam observados os mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, aplicando-se a taxa SELIC a partir de 01/01/1996, de acordo com o estatuído pelo artigo 39, da Lei nº 9.250/95, sem a acumulação de outros índices de atualização monetária ou juros conforme precedentes desta turma (AC 2000.6107.005928-8; AC 2000.61.00.016568-3; AMS 1999.61.00.020230-4; AC 2002.03.99.007874-2 e AC 1999.61.00.059647-1).
27. Uma vez declaradas inconstitucionais as leis nºs 8.540/92 e 9.528/97, pelo Supremo Tribunal Federal, restou restabelecida a redação original de Lei nº 8.212/91, que determina a contribuição da autora sobre a folha de salários, nos termos do artigo 22, da Lei nº 8.212/91, no período anterior à vigência da Lei nº 10.256/2001 que, como já explicitado, não foi analisada pelo Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento do RE 363.852.
28. No período compreendido entre o início da vigência da Lei nº 8.212/91 e a entrada em vigor da Lei nº 10.256/2001, a autora estava obrigada ao pagamento da contribuição sobre a folha de salários. Precedente do Supremo Tribunal Federal.
29. Deve ser realizado encontro de contas entre o que a autora deveria recolher a título da contribuição sobre a folha de salários e o que efetivamente recolheu na contribuição sobre a produção rural, tida por inconstitucional.
30. Na hipótese de haver crédito a favor da autora, este será o saldo a ser compensado.
31. Os honorários advocatícios deveriam ser compensados reciprocamente. Contudo, a autora não apelou quanto a este ponto, motivo pelo qual deve ser mantida a sua condenação em R\$ 2.500,00.
32. Apelação da União a que se nega provimento. Remessa Oficial à que se dá parcial provimento, apenas quanto aos critérios utilizados na compensação, bem como para determinar que na compensação autorizada, ou seja, a relativa ao período anterior à Lei nº 10.256/2001, seja feito o encontro de contas com a contribuição da autora sobre a folha de salários, nos termos do artigo 22, da Lei nº 8.212/91, restabelecida face à declaração de inconstitucionalidade, em controle difuso, pelo Supremo Tribunal Federal, das Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97, nos termos da fundamentação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00224 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005682-89.2010.4.03.6102/SP
2010.61.02.005682-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : JOAQUIM JACOMINI
ADVOGADO : ALEXANDRE REGO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00056828920104036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI N° 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO.

1. Com a edição das Leis n°s 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei n° 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei n° 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.
2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
3. Quanto aos segurados especiais, a Lei n° 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.
4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.
5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei n° 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:
6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis n°s 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").
7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária n° 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.
8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei n° 8.212/91, com a redação da Lei n° 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.
9. A Emenda Constitucional n° 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:
10. Em face do permissivo constitucional (EC n° 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).
11. Editada após a Emenda Constitucional n° 20/98, a Lei n° 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei n° 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis n° 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.
12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.

13. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.
14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "bis in idem", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.
15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.
16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.
17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.
18. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça, decidiu, por unanimidade, (*Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP*), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.
19. A mencionada tese deve ser aplicada mesmo em caso de tributo declarado inconstitucional pelo STF, seja em controle concentrado ou difuso, ainda que tenha sido publicada Resolução do Senado Federal suspendendo a execução do ato normativo (*REsp 925.554 SP, Min. Mauro Campbell Marques, DJ 22.08.08; AgRg no AgRg no REsp 505.953 RS, Min. Humberto Martins, DJ 05.05.08; EDcl no REsp 441.215 PR, Min. Castro Meira, DJ 02.05.05*).
20. Desnecessária a submissão do exame da matéria constitucional ao crivo do Órgão Especial desta E. Corte Regional, em observância à regra contida no artigo 97 da Constituição Federal, tendo em vista a decisão proferida pela Egrégia Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade nos embargos de Divergência em REsp nº 644.736 - PE, que declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005.
21. Aqueles que efetuaram pagamentos indevidos antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de 10 anos anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante aos pagamentos efetuados após a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de cinco anos.
22. Não é possível a pretensão de compensação, pois a autora não comprovou ter recolhido a verba sobre a qual ora reconheço não incidir a contribuição, ou seja, antes do advento da Lei nº 10.256/2001.
23. Honorários advocatícios fixados em R\$ 3.000,00.
24. Apelações da autora e da União às quais se nega provimento. Remessa Oficial a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00225 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005798-95.2010.4.03.6102/SP
2010.61.02.005798-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ALOYSIO MIGUEL ACRA
ADVOGADO : DAZIO VASCONCELOS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00057989520104036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. REDAÇÃO

ORIGINAL DA LEI Nº 8.212/91 E COMPENSAÇÃO OBSERVADA A LIMITAÇÃO DO QUE DEVERIA SER RECOLHIDO SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS.

1. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.
2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
3. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.
4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.
5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:
6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").
7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.
8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.
9. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:
10. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, D).
11. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.
12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.
13. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.
14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.
15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.
16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.
17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.

18. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça, decidiu, por unanimidade, (*Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP*), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.
19. A mencionada tese deve ser aplicada mesmo em caso de tributo declarado inconstitucional pelo STF, seja em controle concentrado ou difuso, ainda que tenha sido publicada Resolução do Senado Federal suspendendo a execução do ato normativo (*REsp 925.554 SP, Min. Mauro Campbell Marques, DJ 22.08.08; AgRg no AgRg no REsp 505.953 RS, Min. Humberto Martins, DJ 05.05.08; EDcl no REsp 441.215 PR, Min. Castro Meira, DJ 02.05.05*).
20. Desnecessária a submissão do exame da matéria constitucional ao crivo do Órgão Especial desta E. Corte Regional, em observância à regra contida no artigo 97 da Constituição Federal, tendo em vista a decisão proferida pela Egrégia Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade nos embargos de Divergência em REsp nº 644.736 - PE, que declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005.
21. Aqueles que efetuaram pagamentos indevidos antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de 10 anos anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante aos pagamentos efetuados após a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de cinco anos.
22. Na hipótese da parte autora optar pela compensação, esta não fica permitida antes do trânsito em julgado, pois a ação foi proposta posteriormente à edição da LC 104/2001, conforme já decidiu o STJ, em regime de Recurso Repetitivo (543-C do CPC) e será realizada com parcelas devidas a título de contribuição social incidente sobre a folha de salários, em consonância com a regra prevista no no § 1º, do art. 66, da L. 8.383/91.
23. Não são devidos juros de mora em sede de compensação de tributos, eis que se trata de espécie de repetição tributária que depende da atividade do contribuinte, inexistindo mora da Fazenda.
24. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC. Cabe observar que na hipótese da compensação ter sido realizada antes do trânsito em julgado, como retromencionado, seja em razão de medida liminar ou outro remédio judicial, aplica-se, também, neste caso, a legislação vigente. Assim, se as limitações eram previstas em lei à época do encontro de contas, de rigor a sua aplicação. É digno de nota que são distintas as questões relativas à possibilidade de compensação com tributos da mesma espécie, hipótese em que o STJ decidiu pela aplicabilidade da norma legal vigente no ajuizamento da ação, e à aplicabilidade da limitação ora analisada, quando, por óbvio, deve ser aplicada a lei da data de encontro de contas.
25. A compensação deve ser realizada independentemente da prova de que não ocorreu o repasse da exação ao bem ou serviço, afastando-se o §1º, artigo 89, da Lei nº 8.212/91.
26. A correção monetária fica fixada de acordo com a previsão do artigo 89, § 6º da Lei nº 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina sejam observados os mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, aplicando-se a taxa SELIC a partir de 01/01/1996, de acordo com o estatuído pelo artigo 39, da Lei nº 9.250/95, sem a acumulação de outros índices de atualização monetária ou juros conforme precedentes desta turma (AC 2000.6107.005928-8; AC 2000.61.00.016568-3; AMS 1999.61.00.020230-4; AC 2002.03.99.007874-2 e AC 1999.61.00.059647-1).
27. Uma vez declaradas inconstitucionais as leis nºs 8.540/92 e 9.528/97, pelo Supremo Tribunal Federal, restou restabelecida a redação original de Lei nº 8.212/91, que determina a contribuição da autora sobre a folha de salários, nos termos do artigo 22, da Lei nº 8.212/91, no período anterior à vigência da Lei nº 10.256/2001 que, como já explicitado, não foi analisada pelo Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento do RE 363.852.
28. No período compreendido entre o início da vigência da Lei nº 8.212/91 e a entrada em vigor da Lei nº 10.256/2001, a autora estava obrigada ao pagamento da contribuição sobre a folha de salários. Precedente do Supremo Tribunal Federal.
29. Deve ser realizado encontro de contas entre o que a autora deveria recolher a título da contribuição sobre a folha de salários e o que efetivamente recolheu na contribuição sobre a produção rural, tida por inconstitucional.
30. Na hipótese de haver crédito a favor da autora, este será o saldo a ser compensado.
31. Apelação a que se dá parcial provimento, apenas para autorizar a repetição dos valores recolhidos até a edição da Lei nº 10.256/2001, determinando que na compensação autorizada, ou seja, a relativa ao período anterior à Lei nº 10.256/2001, seja feito o encontro de contas com a contribuição da autora sobre a folha de salários, nos termos do artigo 22, da Lei nº 8.212/91, restabelecida face à declaração de inconstitucionalidade, em controle difuso, pelo Supremo Tribunal Federal, das Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

00226 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009594-94.2010.4.03.6102/SP
2010.61.02.009594-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : MARCIO ANTONIO SOARES DOS SANTOS DE AZEVEDO SOUZA
ADVOGADO : ALEXANDRE DOS SANTOS TOLEDO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00095949420104036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO.

1. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.
2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
3. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.
4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.
5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:
6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").
7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.
8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.
9. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:
10. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).
11. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.
12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos

(contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.

13. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.

14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.

15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.

16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.

18. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça, decidiu, por unanimidade, (*Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP*), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

19. A mencionada tese deve ser aplicada mesmo em caso de tributo declarado inconstitucional pelo STF, seja em controle concentrado ou difuso, ainda que tenha sido publicada Resolução do Senado Federal suspendendo a execução do ato normativo (*REsp 925.554 SP, Min. Mauro Campbell Marques, DJ 22.08.08; AgRg no AgRg no REsp 505.953 RS, Min. Humberto Martins, DJ 05.05.08; EDcl no REsp 441.215 PR, Min. Castro Meira, DJ 02.05.05*).

20. Desnecessária a submissão do exame da matéria constitucional ao crivo do Órgão Especial desta E. Corte Regional, em observância à regra contida no artigo 97 da Constituição Federal, tendo em vista a decisão proferida pela Egrégia Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade nos embargos de Divergência em REsp nº 644.736 - PE, que declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005.

21. Aqueles que efetuaram pagamentos indevidos antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de 10 anos anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante aos pagamentos efetuados após a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de cinco anos.

22. Não é possível a pretensão de compensação, pois a autora não comprovou ter recolhido a verba sobre a qual ora reconhecido não incidir a contribuição, ou seja, antes do advento da Lei nº 10.256/2001.

23. Não há guias de recolhimento à Previdência Social no período anterior à vigência da lei, portanto a autora não comprovou que tem direito à repetição que pretende nesta ação.

24. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00227 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001936-16.2010.4.03.6103/SP
2010.61.03.001936-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : EDUARDO OLIVEIRA NEVES e outro
: VIVIANE GOMES FURTADO NEVES
ADVOGADO : FABIANA KODATO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ITALO SERGIO PINTO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00019361620104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. REVISÃO CONTRATUAL. APLICAÇÃO DO CDC. SACRE. APLICAÇÃO REGULAR. AUSÊNCIA DE ANATOCISMO. CLÁUSULAS CONTRATUAIS EM CONFORMIDADE DA LEI E JURISPRUDÊNCIA. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA.

1. A prova pericial é desnecessária quando se trata de contrato de financiamento firmado em que se adota o SACRE como Sistema de Amortização. Precedentes.
2. O Sistema SACRE, escolhido pelas partes como sistema de amortização do mútuo contratado, não configura capitalização de juros. A matéria está pacificada na jurisprudência, no sentido de que o Sistema SACRE não implica anatocismo, permitindo que os juros sejam reduzidos de forma progressiva.
3. É firme na jurisprudência pátria o entendimento no sentido de que o art. 6º, "e", da Lei 4.380/64, não fixou limite de juros aplicáveis aos contratos firmados sob a regência das normas do SFH.
4. A previsão de juros nominais e efetivos no contrato de financiamento não representa a aplicação de 2 (dois) índices distintos, mas sim de um único índice, uma vez que os juros efetivos decorrem da aplicação mensal dos juros nominais, cuja taxa é anual.
5. Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.
6. A constitucionalidade do Decreto-lei n. 70/66 foi reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal no Julgamento do RE n. 223.075-1/DF, cujo entendimento permanece nos demais Tribunais.
8. A providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento.
9. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00228 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000294-05.2010.4.03.6104/SP
2010.61.04.000294-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA LIMA

REU : VALTER PEDROSO DIAS

ADVOGADO : ENZO SCIANNELLI

No. ORIG. : 00002940520104036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, mesmo com o fim de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535, do CPC (STJ - 1ª Turma. R. Esp. 13.843-0).
2. No caso, não há que se falar em omissão, nem contradição.
3. "Tem proclamado a jurisprudência que o juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos ("RJTJESP", ed. LEX, vols. 104/340; 111/414).
4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00229 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002047-94.2010.4.03.6104/SP
2010.61.04.002047-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : ARLINDO PEIXOTO DA SILVA
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES
: ENZO SCIANNELLI
REU : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA
No. ORIG. : 00020479420104036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, mesmo com o fim de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535, do CPC (STJ - 1ª Turma. R. Esp. 13.843-0).
2. No caso, não há que se falar em omissão.
3. "Tem proclamado a jurisprudência que o juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos ("RJTJESP", ed. LEX, vols. 104/340; 111/414).
4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00230 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004908-53.2010.4.03.6104/SP
2010.61.04.004908-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : MANOEL JANUARIO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES
REU : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA
No. ORIG. : 00049085320104036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, mesmo com o fim de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535, do CPC (STJ - 1ª Turma. R. Esp. 13.843-0).
2. No caso, não há que se falar em omissão, nem contradição.
3. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00231 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007305-85.2010.4.03.6104/SP
2010.61.04.007305-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro
INTERESSADO : JOSE CLAUDIO CANUTO DOS SANTOS
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 85/86
No. ORIG. : 00073058520104036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ADIN Nº 2736.

1. De acordo com a decisão proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na ADIN Nº 2736, publicada em 17/09/2010, os honorários advocatícios nas ações entre a Caixa Econômica Federal-CEF, como agente operador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, e os titulares das contas vinculadas, podem ser cobrados. Efeitos *erga omnes*.

2. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00232 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006842-43.2010.4.03.6105/SP
2010.61.05.006842-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : L G M PRESTACAO DE SERVICOS S/C LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00068424320104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FAP. LEGALIDADE.

1. É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.

2. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores, já seria suficiente.

3. Nos termos do Decreto nº 6.957/2009, o FAP é utilizado para calcular as alíquotas da tarifação individual por empresa do Seguro Acidente do Trabalho.

4. O decreto regulamenta as Resoluções nºs 1.308/2009 e 1.309/2009 do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais será calculado o FAP.

5. O FAP é um multiplicador a ser aplicado às alíquotas de 1%, 2% ou 3% da tarifação coletiva por subclasse econômica, incidentes sobre a folha de salários das empresas para custear aposentadorias especiais e benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.

6. A metodologia determina a redução do percentual para as empresas que registrarem queda no índice de acidentalidade e doenças ocupacionais.

7. Por sua vez, as que apresentarem maior número de acidentes e ocorrências mais graves terão aumento no valor da contribuição.

8. A incidência de alíquotas diferenciadas, bem como dos fatores redutores e majorantes, de acordo com o risco da atividade laboral e o desempenho da empresa, obedece ao princípio da equidade (inciso V do parágrafo único do artigo 194 da CF/88).

9. O FAP varia de 0,5 a 2 pontos, o que significa que a alíquota de contribuição da empresa pode ser reduzida à metade ou dobrar. O aumento ou a redução do valor da alíquota passará a depender do cálculo da quantidade, frequência, gravidade e do custo dos acidentes em cada empresa.

10. Não há infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas conseqüências.

11. O FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei n.º 10.666/2003 e o Decreto n.º 6.957/09, que o regulamentou, por sua vez, não inovou em relação às as Leis n.ºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitou as condições concretas para o que tais normas determinam.

12. As Leis n.º 8.212/91 e 10.666/2003 criaram o tributo e descreveram a hipótese de incidência, sujeitos ativo e passivo, base de cálculo e alíquota, em consonância com os princípios da tipicidade tributária e da segurança jurídica. As normas legais também atenderam as exigências do art. 97 do Código Tributário Nacional, quanto à definição do fato gerador, mas, por seu caráter genérico, a lei não deve descer a minúcias a ponto de elencar todas as atividades e seus respectivos graus de risco. Essa competência é do Decreto regulamentar, ao qual cabe explicitar a lei para garantir-lhe a execução.

13. A contribuição atacada é calculada pelo grau de risco da atividade preponderante da empresa, e não de cada estabelecimento, não infringindo o Princípio da Igualdade Tributária (art. 150, II, CF) e da capacidade contributiva, já que a mesma regra é aplicada a todos os contribuintes.

14. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00233 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005655-94.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.005655-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : USINA SANTA ISABEL S/A e outros
APELANTE : ELIANA GRACIANO DE BIASI
: ELMY APARECIDA GRACIANO FLORIANO DE OLIVEIRA
: MARJORY LOUREIRO GRACIANO
: SERGIO APARECIDO GRACIANO
ADVOGADO : EMILIANE PINOTTI CARRARA AVILE e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00056559420104036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Com a edição das Leis n.ºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei n.º 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei n.º 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.

2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.

3. Quanto aos segurados especiais, a Lei n.º 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.

4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:
6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").
7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.
8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.
9. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:
10. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).
11. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.
12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.
13. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.
14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.
15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.
16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.
17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.
18. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00234 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005928-73.2010.4.03.6106/SP
2010.61.06.005928-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : GILSON ROBERTO BENTO

ADVOGADO : LAERCIO NATAL SPARAPANI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : LAERCIO NATAL SPARAPANI
No. ORIG. : 00059287320104036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO.

1. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.
2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
3. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.
4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.
5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:
6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").
7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.
8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.
9. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:
10. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).
11. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.
12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.

13. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.
14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.
15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.
16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.
17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.
18. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça, decidiu, por unanimidade, (*Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP*), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.
19. A mencionada tese deve ser aplicada mesmo em caso de tributo declarado inconstitucional pelo STF, seja em controle concentrado ou difuso, ainda que tenha sido publicada Resolução do Senado Federal suspendendo a execução do ato normativo (*REsp 925.554 SP, Min. Mauro Campbell Marques, DJ 22.08.08; AgRg no AgRg no REsp 505.953 RS, Min. Humberto Martins, DJ 05.05.08; EDcl no REsp 441.215 PR, Min. Castro Meira, DJ 02.05.05*).
20. Desnecessária a submissão do exame da matéria constitucional ao crivo do Órgão Especial desta E. Corte Regional, em observância à regra contida no artigo 97 da Constituição Federal, tendo em vista a decisão proferida pela Egrégia Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade nos embargos de Divergência em REsp nº 644.736 - PE, que declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005.
21. Aqueles que efetuaram pagamentos indevidos antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de 10 anos anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante aos pagamentos efetuados após a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de cinco anos.
22. Não é possível a pretensão de compensação, pois a autora não comprovou ter recolhido a verba sobre a qual ora reconheço não incidir a contribuição, ou seja, antes do advento da Lei nº 10.256/2001.
23. Não há guias de recolhimento à Previdência Social no período anterior à vigência da lei, portanto a autora não comprovou que tem direito à repetição que pretende nesta ação.
24. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00235 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006174-63.2010.4.03.6108/SP
2010.61.08.006174-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : AVICOLA SANTA CECILIA LTDA
ADVOGADO : RICARDO RAMOS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00061746320104036108 3 Vr BAURU/SP
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI N° 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Com a edição das Leis n°s 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei n° 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei n° 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.
2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
3. Quanto aos segurados especiais, a Lei n° 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.
4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.
5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei n° 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:
6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis n°s 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").
7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária n° 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.
8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei n° 8.212/91, com a redação da Lei n° 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.
9. A Emenda Constitucional n° 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:
10. Em face do permissivo constitucional (EC n° 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).
11. Editada após a Emenda Constitucional n° 20/98, a Lei n° 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei n° 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis n° 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.
12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.
13. Com a modificação do Caput pela Lei n° 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.
14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit n° 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.
15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei n° 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei n° 10.256/2001.
16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei n° 8.212/91, com a redação da Lei n° 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei n° 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.

18. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00236 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001869-30.2010.4.03.6110/SP
2010.61.10.001869-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : TRANSPORTE URBANO VOTORANTIM LTDA
ADVOGADO : GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00018693020104036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FAP. LEGALIDADE.

1. É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
2. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores, já seria suficiente.
3. Nos termos do Decreto nº 6.957/2009, o FAP é utilizado para calcular as alíquotas da tarifação individual por empresa do Seguro Acidente do Trabalho.
4. O decreto regulamenta as Resoluções nºs 1.308/2009 e 1.309/2009 do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais será calculado o FAP.
5. O FAP é um multiplicador a ser aplicado às alíquotas de 1%, 2% ou 3% da tarifação coletiva por subclasse econômica, incidentes sobre a folha de salários das empresas para custear aposentadorias especiais e benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
6. A metodologia determina a redução do percentual para as empresas que registrarem queda no índice de acidentalidade e doenças ocupacionais.
7. Por sua vez, as que apresentarem maior número de acidentes e ocorrências mais graves terão aumento no valor da contribuição.
8. A incidência de alíquotas diferenciadas, bem como dos fatores redutores e majorantes, de acordo com o risco da atividade laboral e o desempenho da empresa, obedece ao princípio da equidade (inciso V do parágrafo único do artigo 194 da CF/88).
9. O FAP varia de 0,5 a 2 pontos, o que significa que a alíquota de contribuição da empresa pode ser reduzida à metade ou dobrar. O aumento ou a redução do valor da alíquota passará a depender do cálculo da quantidade, frequência, gravidade e do custo dos acidentes em cada empresa.
10. Não há infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas conseqüências.
11. O FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 e o Decreto nº 6.957/09, que o regulamentou, por sua vez, não inovou em relação às as Leis nºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitou as condições concretas para o que tais normas determinam.
12. As Leis nº 8.212/91 e 10.666/2003 criaram o tributo e descreveram a hipótese de incidência, sujeitos ativo e passivo, base de cálculo e alíquota, em consonância com os princípios da tipicidade tributária e da segurança jurídica. As normas legais também atenderam as exigências do art. 97 do Código Tributário Nacional, quanto à definição do fato gerador, mas, por seu caráter genérico, a lei não deve descer a minúcias a ponto de elencar todas as atividades e seus respectivos graus de risco. Essa competência é do Decreto regulamentar, ao qual cabe explicitar a lei para garantir-lhe a execução.
13. A contribuição atacada é calculada pelo grau de risco da atividade preponderante da empresa, e não de cada estabelecimento, não infringindo o Princípio da Igualdade Tributária (art. 150, II, CF) e da capacidade contributiva, já que a mesma regra é aplicada a todos os contribuintes.

14. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00237 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002466-87.2010.4.03.6113/SP
2010.61.13.002466-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : MARIO CONDO e outro
: JOSE ROBERTO CANDIDO FERREIRA
ADVOGADO : MARLO RUSSO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00024668720104036113 2 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. REDAÇÃO ORIGINAL DA LEI Nº 8.212/91 E COMPENSAÇÃO OBSERVADA A LIMITAÇÃO DO QUE DEVERIA SER RECOLHIDO SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS

1. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.

2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.

3. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.

4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:

6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").

7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.
8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.
9. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:
10. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, D).
11. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.
12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.
13. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.
14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.
15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.
16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.
17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.
18. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça, decidiu, por unanimidade, (*Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP*), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.
19. A mencionada tese deve ser aplicada mesmo em caso de tributo declarado inconstitucional pelo STF, seja em controle concentrado ou difuso, ainda que tenha sido publicada Resolução do Senado Federal suspendendo a execução do ato normativo (*REsp 925.554 SP, Min. Mauro Campbell Marques, DJ 22.08.08; AgRg no AgRg no REsp 505.953 RS, Min. Humberto Martins, DJ 05.05.08; EDcl no REsp 441.215 PR, Min. Castro Meira, DJ 02.05.05*).
20. Desnecessária a submissão do exame da matéria constitucional ao crivo do Órgão Especial desta E. Corte Regional, em observância à regra contida no artigo 97 da Constituição Federal, tendo em vista a decisão proferida pela Egrégia Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade nos embargos de Divergência em REsp nº 644.736 - PE, que declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005.
21. Aqueles que efetuaram pagamentos indevidos antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de 10 anos anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante aos pagamentos efetuados após a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de cinco anos.
22. Na hipótese da parte autora optar pela compensação, esta não fica permitida antes do trânsito em julgado, pois a ação foi proposta posteriormente à edição da LC 104/2001, conforme já decidiu o STJ, em regime de Recurso Repetitivo (543-C do CPC) e será realizada com parcelas devidas a título de contribuição social incidente sobre a folha de salários, em consonância com a regra prevista no no § 1º, do art. 66, da L. 8.383/91.
23. Não são devidos juros de mora em sede de compensação de tributos, eis que se trata de espécie de repetição tributária que depende da atividade do contribuinte, inexistindo mora da Fazenda.

24. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC. Cabe observar que na hipótese da compensação ter sido realizada antes do trânsito em julgado, como retromencionado, seja em razão de medida liminar ou outro remédio judicial, aplica-se, também, neste caso, a legislação vigente. Assim, se as limitações eram previstas em lei à época do encontro de contas, de rigor a sua aplicação. É digno de nota que são distintas as questões relativas à possibilidade de compensação com tributos da mesma espécie, hipótese em que o STJ decidiu pela aplicabilidade da norma legal vigente no ajuizamento da ação, e à aplicabilidade da limitação ora analisada, quando, por óbvio, deve ser aplicada a lei da data de encontro de contas.
25. A compensação deve ser realizada independentemente da prova de que não ocorreu o repasse da exação ao bem ou serviço, afastando-se o §1º, artigo 89, da Lei nº 8.212/91.
26. A correção monetária fica fixada de acordo com a previsão do artigo 89, § 6º da Lei nº 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina sejam observados os mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, aplicando-se a taxa SELIC a partir de 01/01/1996, de acordo com o estatuído pelo artigo 39, da Lei nº 9.250/95, sem a acumulação de outros índices de atualização monetária ou juros conforme precedentes desta turma (AC 2000.6107.005928-8; AC 2000.61.00.016568-3; AMS 1999.61.00.020230-4; AC 2002.03.99.007874-2 e AC 1999.61.00.059647-1).
27. Uma vez declaradas inconstitucionais as leis nºs 8.540/92 e 9.528/97, pelo Supremo Tribunal Federal, restou restabelecida a redação original de Lei nº 8.212/91, que determina a contribuição da autora sobre a folha de salários, nos termos do artigo 22, da Lei nº 8.212/91, no período anterior à vigência da Lei nº 10.256/2001 que, como já explicitado, não foi analisada pelo Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento do RE 363.852.
28. No período compreendido entre o início da vigência da Lei nº 8.212/91 e a entrada em vigor da Lei nº 10.256/2001, a autora estava obrigada ao pagamento da contribuição sobre a folha de salários. Precedente do Supremo Tribunal Federal.
29. Deve ser realizado encontro de contas entre o que a autora deveria recolher a título da contribuição sobre a folha de salários e o que efetivamente recolheu na contribuição sobre a produção rural, tida por inconstitucional.
30. Na hipótese de haver crédito a favor da autora, este será o saldo a ser compensado.
31. Sucumbência recíproca.
32. Apelação da autora a que se dá provimento. Apelação da União e Remessa Oficial às quais se dá parcial provimento, para autorizar a repetição dos valores recolhidos até a edição da Lei nº 10.256/2001, observada o prazo prescricional para a repetição ou compensação do indébito em tela consumado após cinco anos, contados do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN), acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita (regra dos "cinco mais cinco"), com regras para a compensação nos termos da fundamentação, bem como para determinar que na compensação autorizada, ou seja, a relativa ao período anterior à Lei nº 10.256/2001, seja feito o encontro de contas com a contribuição da autora sobre a folha de salários, nos termos do artigo 22, da Lei nº 8.212/91, restabelecida face à declaração de inconstitucionalidade, em controle difuso, pelo Supremo Tribunal Federal, das Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00238 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000810-83.2010.4.03.6117/SP
2010.61.17.000810-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
INTERESSADO : REGINALDO ALPONTI e outros. e outros
ADVOGADO : PAULO CESAR PAGAMISSI DE SOUZA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00008108320104036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - ART. 557, §1º-A, DO CPC - CONDENAÇÃO NO PAGAMENTO DE VERBA HONORÁRIA EM AÇÕES DE FGTS - POSSIBILIDADE - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 29-C DA LEI Nº 8.036/90 PELO STF - RECURSO IMPROVIDO.

A Caixa Econômica Federal requer a reforma do julgado ao argumento de que a decisão proferida pelo STF no julgamento da ADIN nº 2.736 não poderia surtir efeitos porquanto ainda não houve o trânsito em julgado. A decisão plenária do STF em sede de ação declaratória de inconstitucionalidade julgada procedente pela unanimidade dos Ministros presentes, em sessão pública, gera efeitos desde logo, sendo assim não necessita sequer de publicação do acórdão para adquirir eficácia.

Tratando-se de agravo manifestamente inadmissível e infundado, autêntico abuso do direito de recorrer, deve ser imposta multa de 1% do valor atualizado da causa que ensejou o agravo (§ 2º do artigo 557 do CPC). Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00239 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000918-15.2010.4.03.6117/SP
2010.61.17.000918-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE : MILTON ALONSO
ADVOGADO : ADRIANO FERNANDO SEGANTIN e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00009181520104036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. REDAÇÃO ORIGINAL DA LEI Nº 8.212/91 E COMPENSAÇÃO OBSERVADA A LIMITAÇÃO DO QUE DEVERIA SER RECOLHIDO SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS

1. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.

2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.

3. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.

4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:

6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis n.ºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").
7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária n.º 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.
8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei n.º 8.212/91, com a redação da Lei n.º 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.
9. A Emenda Constitucional n.º 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:
10. Em face do permissivo constitucional (EC n.º 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, D).
11. Editada após a Emenda Constitucional n.º 20/98, a Lei n.º 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei n.º 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis n.º 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.
12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.
13. Com a modificação do Caput pela Lei n.º 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.
14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit n.º 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.
15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei n.º 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei n.º 10.256/2001.
16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei n.º 8.212/91, com a redação da Lei n.º 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei n.º 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.
17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei n.º 10.256/01.
18. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça, decidiu, por unanimidade, (*Recurso Especial Repetitivo n.º 1002932/SP*), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.
19. A mencionada tese deve ser aplicada mesmo em caso de tributo declarado inconstitucional pelo STF, seja em controle concentrado ou difuso, ainda que tenha sido publicada Resolução do Senado Federal suspendendo a execução do ato normativo (*REsp 925.554 SP, Min. Mauro Campbell Marques, DJ 22.08.08; AgRg no AgRg no REsp 505.953 RS, Min. Humberto Martins, DJ 05.05.08; EDcl no REsp 441.215 PR, Min. Castro Meira, DJ 02.05.05*).
20. Desnecessária a submissão do exame da matéria constitucional ao crivo do Órgão Especial desta E. Corte Regional, em observância à regra contida no artigo 97 da Constituição Federal, tendo em vista a decisão proferida pela Egrégia Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade nos embargos de Divergência em REsp n.º 644.736 - PE, que declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n.º 118/2005.
21. Aqueles que efetuaram pagamentos indevidos antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de 10 anos anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante aos pagamentos efetuados após a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de cinco anos.
22. Na hipótese da parte autora optar pela compensação, esta não fica permitida antes do trânsito em julgado, pois a ação foi proposta posteriormente à edição da LC 104/2001, conforme já decidiu o STJ, em regime de Recurso Repetitivo (543-C do CPC) e será realizada com parcelas devidas a título de contribuição social incidente sobre a folha de salários, em consonância com a regra prevista no no § 1º, do art. 66, da L. 8.383/91.

23. Não são devidos juros de mora em sede de compensação de tributos, eis que se trata de espécie de repetição tributária que depende da atividade do contribuinte, inexistindo mora da Fazenda.
24. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC. Cabe observar que na hipótese da compensação ter sido realizada antes do trânsito em julgado, como retromencionado, seja em razão de medida liminar ou outro remédio judicial, aplica-se, também, neste caso, a legislação vigente. Assim, se as limitações eram previstas em lei à época do encontro de contas, de rigor a sua aplicação. É digno de nota que são distintas as questões relativas à possibilidade de compensação com tributos da mesma espécie, hipótese em que o STJ decidiu pela aplicabilidade da norma legal vigente no ajuizamento da ação, e à aplicabilidade da limitação ora analisada, quando, por óbvio, deve ser aplicada a lei da data de encontro de contas.
25. A compensação deve ser realizada independentemente da prova de que não ocorreu o repasse da exação ao bem ou serviço, afastando-se o §1º, artigo 89, da Lei nº 8.212/91.
26. A correção monetária fica fixada de acordo com a previsão do artigo 89, § 6º da Lei nº 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina sejam observados os mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, aplicando-se a taxa SELIC a partir de 01/01/1996, de acordo com o estatuído pelo artigo 39, da Lei nº 9.250/95, sem a acumulação de outros índices de atualização monetária ou juros conforme precedentes desta turma (AC 2000.6107.005928-8; AC 2000.61.00.016568-3; AMS 1999.61.00.020230-4; AC 2002.03.99.007874-2 e AC 1999.61.00.059647-1).
27. Uma vez declaradas inconstitucionais as leis nºs 8.540/92 e 9.528/97, pelo Supremo Tribunal Federal, restou restabelecida a redação original de Lei nº 8.212/91, que determina a contribuição da autora sobre a folha de salários, nos termos do artigo 22, da Lei nº 8.212/91, no período anterior à vigência da Lei nº 10.256/2001 que, como já explicitado, não foi analisada pelo Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento do RE 363.852.
28. No período compreendido entre o início da vigência da Lei nº 8.212/91 e a entrada em vigor da Lei nº 10.256/2001, a autora estava obrigada ao pagamento da contribuição sobre a folha de salários. Precedente do Supremo Tribunal Federal.
29. Deve ser realizado encontro de contas entre o que a autora deveria recolher a título da contribuição sobre a folha de salários e o que efetivamente recolheu na contribuição sobre a produção rural, tida por inconstitucional.
30. Na hipótese de haver crédito a favor da autora, este será o saldo a ser compensado.
31. Apelação da autora a que se nega provimento. Apelação da União e Remessa Oficial à que se dá parcial provimento, apenas quanto aos critérios utilizados na compensação, nos termos da fundamentação, bem como para determinar que na compensação autorizada, ou seja, a relativa ao período anterior à Lei nº 10.256/2001, seja feito o encontro de contas com a contribuição da autora sobre a folha de salários, nos termos do artigo 22, da Lei nº 8.212/91, restabelecida face à declaração de inconstitucionalidade, em controle difuso, pelo Supremo Tribunal Federal, das Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00240 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001765-11.2010.4.03.6119/SP
2010.61.19.001765-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : JOHN PHILIP CRAWFORD reu preso
ADVOGADO : FERNANDO DE SOUZA CARVALHO (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00017651120104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. PEDIDO DE CONCESSÃO DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. PREJUDICADO. AUTORIA. MATERIALIDADE E DOLO COMPROVADOS. INEXISTÊNCIA DE ESTADO DE NECESSIDADE. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE REUZIDA MAS MANTIDA ACIMA DO MÍNIMO

LEGAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. REGIME INICIAL FECHADO. MANTIDO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Prejudicado o pedido de concessão do direito de recorrer em liberdade, em razão do julgamento do presente recurso.

II - A materialidade do delito restou demonstrada pelo laudo de exame químico toxicológico. A autoria e o dolo restaram claros pelo conjunto probatório, visto que não havia nenhuma escusa crível para droga encontrada na bagagem da apelante.

III - Estado de necessidade não caracterizado, porquanto não comprovados seus requisitos, não sendo suficiente a alegação de dificuldades econômicas.

IV - Não há que se falar em aplicação da causa de diminuição prevista no art. 24, § 2º, do Código Penal, com fundamento na teoria do estado de necessidade exculpante.

V - Reduzida a pena-base, mas mantida acima do mínimo legal, em razão da quantidade e qualidade da droga transportada.

VI - Mantida a aplicação da causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06, no percentual de 1/3 (um terço), em razão das condições objetivas e subjetivas do caso concreto.

VI - A pena de multa é elemento inerente ao tipo penal que não pode deixar de ser aplicado pelo magistrado em razão de eventual estado de miserabilidade do acusado.

VII - A condição de estrangeiro do apelante que praticou crime no território nacional é incompatível com a substituição da pena, pois além de não ter vínculo familiar e laboral no país, será submetido a processo de expulsão.

VIII - Deve ser mantido o regime inicial fechado para o cumprimento da pena, nos termos do art. 2º, § 1º, da Lei n.º 8.072/90, alterado pela Lei n.º 11.464/2007.

IX - Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso da defesa para, reduzindo a pena-base, fixar a pena definitiva em 03 (três) anos, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 389 (trezentos e oitenta e nove) dias-multa, no valor de 1/30 (um trigésimo) do valor do salário mínimo vigente na data dos fatos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00241 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001734-85.2010.4.03.6120/SP
2010.61.20.001734-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

AUTOR : FRANCISCO BARBOSA DA SILVA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : JULIANE DE ALMEIDA

REU : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CAMILA MODENA

No. ORIG. : 00017348520104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, mesmo com o fim de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535, do CPC (STJ - 1ª Turma. R. Esp. 13.843-0).

2. No caso, não há que se falar em omissão, nem contradição.

3. "Tem proclamado a jurisprudência que o juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos ("RJTJESP", ed. LEX, vols. 104/340; 111/414).

4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00242 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000127-30.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.000127-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RENATO VIDAL DE LIMA e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RENATO VIDAL DE LIMA
AGRAVADO : CENTRO AUTOMOTIVO CANTINE E WILLIR LTDA -EPP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00168824720104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR VIA POSTAL. AVISO DE RECEBIMENTO NEGATIVO. CITAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA. POSSIBILIDADE.

1. A frustração da citação pela via postal permite que o exequente requeira a citação do executado por meio de Oficial de Justiça, mesmo na hipótese de o Aviso de Recebimento ter retornado com a informação "mudou-se".
2. Tal medida possibilita que o auxiliar do Juízo verifique a real situação da empresa, bem como é via obrigatória para que o exequente requeira, posteriormente, a citação por edital.
3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00243 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000606-23.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.000606-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : ELETRO METALURGICA POLAR LUX LTDA e outro
: ERNESTO STOCK FILHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 06410212519844036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. REDIRECIONAMENTO EM FACE DO ESPÓLIO DO SÓCIO DA EMPRESA DEVEDORA. IMPOSSIBILIDADE. NÃO DEMONSTRAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR.

1. As normas do Código Tributário Nacional não são aplicáveis nas ações de execução fiscal relativas ao não recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. Súmula 353 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
2. Eventual responsabilidade de seus administradores por tais débitos deve ser buscada na legislação civil ou comercial (§ 2º do artigo 4º da LEF).
3. Embora o patrimônio pessoal do sócio da sociedade limitada não responda, em regra, pelos débitos da pessoa jurídica, exceções há em que se torna possível a responsabilização solidária e ilimitada daqueles que nela detêm poderes de administração (Art. 10 do Decreto nº 3.708/1 e Art. 1.016 do Código Civil de 2002).
4. Não estão presentes indícios de dissolução irregular da empresa, capaz de propiciar o redirecionamento, uma vez que, além comprovar o descumprimento do encargo do administrador em comunicar ao órgão competente as alterações sociais, é necessário, ainda, atestar, mediante certificação nos autos, não somente pela devolução da carta citatória via postal, a não localização da empresa no endereço constante em seu registro empresarial ou fiscal.
5. Agravo Legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00244 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001048-86.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.001048-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : EATON LTDA
ADVOGADO : ANDREA DE TOLEDO PIERRI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE VALINHOS SP
No. ORIG. : 08.00.00286-8 A Vr VALINHOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FIANÇA BANCÁRIA. LEVANTAMENTO OU CONVERSÃO CONDICIONADO AO TRÂNSITO EM JULGADO. EQUIPARAÇÃO DOS INSTITUTOS.

1. De acordo com o artigo 9º, § 3º, da Lei n. 6.830/80, a garantia da execução, por meio de depósito em dinheiro ou fiança bancária, produz os mesmos efeitos da penhora.
2. O levantamento do depósito judicial ou sua conversão em renda depende do trânsito em julgado, consoante dispõe o § 2º artigo 32 da Lei n. 6.830/80.
3. A equiparação dos institutos autoriza que se dê tratamento semelhante a ambos, de modo que tanto a execução do depósito em dinheiro como a da fiança bancária fiquem condicionadas ao trânsito em julgado dos embargos à execução fiscal.
4. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00245 HABEAS CORPUS Nº 0001179-61.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.001179-0/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA
IMPETRANTE : DENISE POIANI DELBONI
: CLAYTON VINICIUS PEGORARO DE ARAUJO
: NATALIA CAROLINA VERDI
PACIENTE : JOSE ROBERTO DA SILVA
ADVOGADO : DENISE POIANI DELBONI
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00010288420084036181 3P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRANCAMENTO DO INQUÉRITO POLICIAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. NÃO OCORRÊNCIA. EXCEPCIONALIDADE DA MEDIDA. ORDEM DENEGADA.

1. Habeas Corpus em que se objetiva o trancamento do inquérito policial em que o paciente é investigado pela suposta prática do delito enumerado no artigo 168 do Código Penal, porque não configurado o crime de apropriação indébita, enfatizando que o dinheiro fora devolvido, aduzindo ainda que o paciente não obteve qualquer vantagem patrimonial indevida.
2. Não se verifica qualquer excepcionalidade a justificar o trancamento do inquérito pela via eleita, como busca o impetrante, pois somente se admite tal medida nos casos em que é evidente a falta de tipicidade dos fatos ou quando se denota a total impossibilidade do indiciado ser o autor dos fatos investigados, o que não ocorre no caso em exame. Precedentes do STJ e da Primeira Turma deste Tribunal.
3. Ademais, os depoimentos prestados por José Roberto da Silva, sócio da SMI Representações, no inquérito policial, e por Maria de Lurdes Silva, na ação de cobrança nº 2003.61.00.017812-5, são no sentido de que houve, de fato, a entrega do dinheiro à sociedade SMI Representações, não tendo sido devolvido.
4. Por outro lado, conforme se verifica das informações da autoridade impetrada, foram observadas todas as formalidades para a instauração do inquérito policial por apropriação indébita contra o paciente.
5. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **denegar a ordem de habeas corpus**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte do presente julgado.

São Paulo, 05 de julho de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00246 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001334-64.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.001334-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : LUIZ ROBERTO TORMIN ARANTES
ADVOGADO : RAFAELA DOMINGOS LIROA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00029009420104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOBRE PRODUÇÃO RURAL. ART. 25, I e II, DA LEI 8.212/91 E ALTERAÇÕES. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INCONSTITUCIONALIDADE QUE NÃO ALCANÇOU A LEI 10.256/01. ARTIGO 557 DO CPC. CABIMENTO. DECISÃO MANTIDA.

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

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

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

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

5. Após a vigência da EC nº 20/98, infere-se que a hipótese de incidência eleita pela Lei nº 10.256/01 - receita bruta da comercialização da produção do empregador rural pessoa física - encontra fundamento de validade na matriz constitucional constante do art. 195, I, da Constituição Federal.
6. Enquanto as Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97, advindas sob a égide da redação original do art. 195, I, da CF/88, eram inconstitucionais por extrapolarem a base cálculo de então, a Lei nº 10.256/01, que sobreveio quando já vigente a nova redação do art. 195, I, da Carta Magna, dada pela EC nº 20/98, estabeleceu como hipótese de incidência base de cálculo expressamente prevista na Constituição Federal.
7. O julgamento realizado pelo Plenário do C. STF no RE nº 363.852, embora proferido em 03/02/2010, nenhuma menção fez à Lei nº 10.256, de 09/07/2001, cuja edição é posterior às alterações perpetradas pela EC nº 20/98.
8. Eventual nulidade sustentada com fundamento na ofensa do acesso ao julgamento por Órgão Colegiado, fica afastada pela apresentação e conhecimento do recurso pelo mesmo, conforme jurisprudência firmada no E. Superior Tribunal de Justiça.
9. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00247 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003680-85.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.003680-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : BOUTIQUE AUTO RADIO LTDA
PARTE RE' : SUELI MARIA KARASIAK e outros
: GUILHERME WOLLINGER
: CARLOS VEZARO
: THYRSO BUENO GALLUCCI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05671551819834036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. SOCIEDADE LIMITADA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO. SÚMULA Nº353 DO STJ. ART. 4º DA LEF. ART. 10 DO DECRETO Nº3.708/19. ART. 1.016 C/C ART. 1.053, DO CÓDIGO CIVIL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA Nº435 DO STJ.

1. A ação de execução fiscal pode ser promovida contra o devedor ou o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas de direito privado (LEF, art. 4º, inc. I e V).
2. Ante a inaplicabilidade das regras do CTN às contribuições ao FGTS (Súmula nº353/STJ), eventual responsabilização dos sócios das empresas devedoras, capaz de ensejar o redirecionamento do feito para tais pessoas, deve ser buscada na legislação civil ou comercial (LEF, art. 4º, §2º).
3. Embora o patrimônio pessoal do sócio de sociedade limitada não responda, em regra, pelas dívidas contraídas pela pessoa jurídica, hipóteses excepcionais existem em que se torna possível a responsabilização solidária e ilimitada daqueles que nela detém poderes de administração.
4. Nos termos do art. 10 do Decreto nº3.708/19, os sócios gerentes ou que derem nome à firma respondem perante a sociedade e terceiros, solidária e ilimitadamente, pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei.
5. O Código Civil de 2002, com fundamento no art. 1.053 c/c art. 1.016, estabelece a responsabilidade do administrador da sociedade limitada por culpa no desempenho de suas funções.
6. A falta de pagamento dos valores devidos ao FGTS não é causa suficiente para ensejar a responsabilização do sócio administrador, uma vez que, em prol do princípio da separação patrimonial, a responsabilidade pelo inadimplemento é imputável à empresa sobre a qual recai a obrigação legal.

7. A dissolução irregular da sociedade enseja o redirecionamento do feito para o sócio ocupante de cargo diretivo à época da constatação, pois, ao deixar de cumprir as formalidades legais que lhe incumbiam e de reservar os bens para a satisfação das obrigações sociais, deve o administrador responder perante terceiros prejudicados por sua omissão, conforme a lei vigente no momento da ilegalidade, em homenagem ao princípio do *tempus regit actum*. Precedente jurisprudencial.

8. A teor do disposto na Súmula nº435 do STJ, "*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.*", e, neste caso, inverte-se o ônus da prova, incumbindo àquele contra o qual o feito foi redirecionado ilidir sua responsabilidade para com o débito.

9. Em sendo o pedido de redirecionamento fundado no mero inadimplemento e não estando presentes indícios de dissolução irregular da empresa devedora, devem os sócios ser excluídos do polo passivo da ação executiva.

10. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00248 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005021-49.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.005021-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : GUILHERME AZEVEDO SOARES GIORGI e outros. e outros
ADVOGADO : MARCELO SCAFF PADILHA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ : COTONIFICIO GUILHERME GIORGI S/A
ADVOGADO : MARCELO SCAFF PADILHA
PARTE RÉ : ANA MARIA PAGLIARI GONCALVES
ADVOGADO : EDSON LOURENCO RAMOS
PARTE RÉ : MARIA LUISA DOS SANTOS GIORGI e outros
: ROBERTO DELHOME GIORGI
: SURI AGROPECUARIA E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : PATRICIA CORREA DAVISON
PARTE RÉ : LABOR SERVICOS GERAIS LTDA
ADVOGADO : ROGER GABRIEL ROSA
PARTE RÉ : CILA S/C LTDA
ADVOGADO : HELMO RICARDO VIEIRA LEITE
PARTE RÉ : GABRIEL GONCALVES NETO
ADVOGADO : EDSON LOURENCO RAMOS
PARTE RÉ : GUILHERME BARRETTO GIORGI
ADVOGADO : JOSE GUILHERME CARNEIRO QUEIROZ
PARTE RÉ : PAULO BARRETTO GIORGI
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE RAGUZA
PARTE RÉ : JULIO GIORGI NETO
ADVOGADO : MARCELO DE CAMPOS BICUDO
PARTE RÉ : VERONICA PRADA GIORGI
ADVOGADO : CRISTIANO PACOLA DA CONCEICAO
PARTE RÉ : LENIRA P DE OLIVEIRA GIORGI PAGLIARI

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DE SANT ANNA
PARTE RÉ : AGROPECUARIA SAO PEDRO DO UMA LTDA e outros
ADVOGADO : LIGIA ESPINDOLA MALHEIROS
PARTE RÉ : REFINARIA NACIONAL DE SAL S/A e outros
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00077556620024036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA. VÍNCULO COM FATO GERADOR. GRUPO ECONÔMICO. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE. IMPROVIMENTO.

1. Considerando a cognição sumária existente na via estreita do agravo de instrumento, pode-se dizer que há indicação de elementos para caracterização de grupo econômico, para fins de responsabilização tributária.
2. O entendimento pacificado nesta Corte de que comprovada a existência de grupo econômico de fato, a responsabilidade é solidária de todas as empresas que o integram.
3. É certo que a simples existência de grupo econômico não autoriza a constrição de bens de empresa diversa daquela executada, nem de seus controladores e/ou diretores, o que só pode ser deferido em situações excepcionais, nas quais há provável confusão de patrimônios, como forma de encobrir débitos tributários, como a primo oculi, parece ocorrer no caso sob exame.
4. A ilegitimidade passiva do devedor somente pode ser objeto de decisão em exceção de pré-executividade se fundada em prova pré-constituída que dispense instrução probatória mais complexa, o que não se verificou no caso sob exame.
5. Dessarte, os agravantes não juntaram documentação necessária para comprovar, de plano, a alegada ilegitimidade passiva pela inexistência de vínculo com o fato gerador e pela inexistência do grupo econômico, fato que demandará produção de prova, não admitida em sede de exceção de pré-executividade.
6. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal Relator

00249 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005146-17.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.005146-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : FRANCISCO PINTO e outro
: WILLI FORSTER WEGE
ADVOGADO : ALEXANDRE DIAS DE GODOI e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : AUTO VIACAO VITORIA SP LTDA massa falida
ADVOGADO : JAIRTON APARECIDO MANSO PEREIRA
PARTE RE' : ANTONIO CARLOS PEREIRA DE ABREU
ADVOGADO : MARCIO CEZAR JANJACOMO
PARTE RE' : ROSELI VAZ DA SILVA LOPES e outro
: DANILO CUNHA LOPES
ADVOGADO : ANTONIO RUSSO
PARTE RE' : PRECIOSA DE FATIMA RUAS PIRES e outros
: MARCELO DINIZ RUAS
: PAULO JOSE DINIZ RUAS
: ALEX GONCALVES
: VERA LUCIA VAZ DA SILVA DE SOUSA

: JOAO CARLOS VIEIRA DE SOUZA
: ANA LUCIA DINIZ VAZ WEGE
: ENIDE MINGOSSO DE ABREU
: JOSE DA ROCHA PINTO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 416/418
No. ORIG. : 00041438620034036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. EXECUÇÃO FISCAL. EXCLUSÃO DE SÓCIO DO PÓLO PASSIVO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. VIA INADEQUADA.

1. A exceção de pré-executividade é cabível apenas quando o título executivo contiver defeito formal ou nulidade imediatamente perceptível, não podendo substituir os embargos à execução, única sede em que é possível a produção de provas e a apreciação de questões de alta indagação.
2. Questões que exigem produção e exame aprofundado da prova, tais como prescrição, decadência (com as exceções e cautelas previstas em lei), compensação de crédito tributário e, em particular, exclusão de sócio do pólo passivo do feito tributário, devem ser apresentadas nos autos dos embargos, assegurado o contraditório pleno e a instrução completa, sendo inadequada a via processual de que se valeram os agravantes.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00250 HABEAS CORPUS Nº 0011448-62.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.011448-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
IMPETRANTE : PEDRO JUAN JINETE VARGAS
PACIENTE : PEDRO JUAN JINETE VARGAS reu preso
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIÃO (Int.Pessoal)
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : JOSE ISAURO ANDRADE PARDO
: JESUS ANTONIO ANDRADE PARDO
: VIDOMIR JOVICIC
: MASSAO RIBEIRO MATUDA
: CARLOS HENRIQUE BENITES DE ASSIS
: JUNIOR SILVA BONATO
: EVALDO CESAR GENERAL
: ANTONIO CLEBIO DUARTE DE CARVALHO
: ANTONIO FERNANDO GENERAL
: NELSON FRANCISCO DE LIMA
: CARLOS ALBERTO SIMOES JUNIOR
: ALCEU MARQUES NOVO FILHO
: BRUNO DE LIMA SANTOS
: BERNARDO DE LUNA FREIRE JUNIOR
: ANDRE LUIS DE ASSIS
: PRISCILA CRISTINA DE ASSIS
: ANGELO OLIVEIRA MANPRIN

: MARIA VANILDA ALVES DA SILVA
: MARCOS SEZAR GARCIA
: VALDECIR DE MATOS FURTADO
: IZALTINO REIS DE ALMEIDA
: RODINEI ALVES DOS SANTOS
: SAIBIO FREITAS MAXIMIANO DOS SANTOS

No. ORIG. : 00002727020114036181 5P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS - OPERAÇÃO DESERTO - ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA DE NARCOTRAFICANTES INTERNACIONAIS DE DROGAS - PRISÃO PREVENTIVA DO PACIENTE, TIDO COMO INTEGRANTE DA ORGANIZAÇÃO - PRETENDIDA REVOGAÇÃO INCABÍVEL NA SINGULARIDADE DO CASO (ORDEM PÚBLICA, INSTRUÇÃO PROCESSUAL E APLICAÇÃO DA LEI PENAL) - EXCESSO DE PRAZO PARA O ENCERRAMENTO DA INSTRUÇÃO CRIMINAL - NÃO OCORRÊNCIA - ORDEM DENEGADA.

1. *Habeas corpus* destinado a viabilizar a revogação da prisão preventiva de paciente preso cautelarmente pela prática do crime de tráfico transnacional de drogas.
2. A custódia preventiva é medida excepcional, admissível apenas se presentes seus requisitos legais, examinados à luz do caso em concreto.
3. Presença de indícios suficientes de autoria e materialidade delitiva, bem como de elementos concretos que indicam que a prisão cautelar do paciente é necessária para a garantia da ordem pública, por conveniência da instrução processual e para assegurar a aplicação da lei penal.
4. A proibição da liberdade provisória aos crimes de tráfico ilícito de entorpecentes decorre da inafiançabilidade imposta pelo artigo 5º, LIII, da Constituição Federal e da vedação legal prevista no artigo 44 da Lei nº 11.343/06.
5. Embora lei nova superveniente preveja que "*a prisão preventiva será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar (artigo 319)*" (§ 6º do artigo 282 do Código de Processo Penal), na singularidade do caso não se observa qualquer justificativa para que o Tribunal, agindo "ex officio", substitua os rigores da prisão preventiva por outra medida cautelar (arts. 317 e 319). Paciente acusado de infração inafiançável, perpetrada no âmbito de organização criminosa (o que por si só atenta contra a ordem pública), detentor de condições para obstruir a colheita de provas e com capacidade de fuga do distrito da culpa.
6. Inocorrência de qualquer mora processual imputável a desídia do Judiciário ou conduta reprovável do Ministério Público Federal. Caso complexo, versando sobre organização criminosa voltada ao narcotráfico transnacional. Pluralidade de réus com múltiplos defensores e expedição de várias cartas precatórias para interrogatório e oitiva de testemunhas. Aplicação do princípio da razoabilidade.
7. Ordem de *habeas corpus* denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **denegar a ordem de habeas corpus**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00251 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013744-57.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.013744-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CILENE DOMINGOS DE LIMA e outro
AGRAVADO : SANDRO SOUZA GUIMARAES GALVAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00090181020104036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO MONITÓRIA - PESQUISA VIA BACENJUD - PEDIDO INOPORTUNO - NECESSIDADE DE CITAÇÃO E EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DO ENDEREÇO DO DEVEDOR - RECURSO IMPROVIDO.

1. Destinava-se a diligência requerida pela agravante a viabilizar a ação monitoria.

2. Consta dos autos que somente uma diligência foi levada a efeito no sentido de citar o devedor no endereço indicado na inicial da ação de origem, diligência essa que restou infrutífera, e uma pesquisa realizada pela agravante por meio da *internet*.
3. A requisição de informações ao Juízo somente se mostra possível no caso de exaurimento das possibilidades que estavam ao alcance da parte interessada para a obtenção de informações acerca da localização do endereço do devedor.
4. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00252 HABEAS CORPUS Nº 0017371-69.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.017371-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PACIENTE : CHIJOKE ANDREW OKONKWO reu preso
ADVOGADO : LUANA DE ASSIS APPOLINARIO ZANCHETTA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
CODINOME : ANDREW CIHJOKE
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP
No. ORIG. : 00093808620094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS - PRISÃO PREVENTIVA - REVOGAÇÃO - ILEGALIDADE INEXISTENTE - ORDEM DENEGADA.

1. *Habeas corpus* impetrado com o objetivo de viabilizar a revogação da prisão preventiva de paciente preso pela prática, em tese, dos crimes capitulados nos artigos 296, I, §1º e artigo 297, combinados com o artigo 69, todos do Código Penal.
2. A custódia preventiva é medida excepcional, admissível apenas se presentes seus requisitos legais, examinados à luz do caso em concreto.
3. Presença de indícios suficientes de autoria e materialidade delitiva, bem como de elementos concretos que indicam que a prisão cautelar do paciente é necessária para a garantia da ordem pública, por conveniência da instrução processual e para assegurar a aplicação da lei penal.
4. A custódia cautelar foi satisfatoriamente motivada ao salientar a necessidade de segregação do paciente para se preservar a ordem pública, em razão de sua periculosidade e da concreta possibilidade de reiteração delitiva.
5. "*Se o paciente é estrangeiro e não tem vínculos com o País, há evidente possibilidade de sua fuga, se lhe for concedida à liberdade provisória*" (STJ, HC 101.632/SP, Relatora Ministra Jane Silva - Desembargadora Convocada do TJ/MG, 6ª Turma, julgado em 06/05/2008, DJe 26/05/2008).
6. Embora lei nova superveniente preveja que "*a prisão preventiva será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar (artigo 319)*" (§ 6º do artigo 282 do Código de Processo Penal), na singularidade do caso não se observa qualquer justificativa para que o Tribunal, agindo "ex officio", substitua os rigores da prisão preventiva por outra medida cautelar (arts. 317 e 319).
7. Ordem de *habeas corpus* denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **denegar a ordem de habeas corpus**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00253 HABEAS CORPUS Nº 0017373-39.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.017373-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PACIENTE : MARIA TEREZA DOS SANTOS RODRIGUES
ADVOGADO : ANDRE GUSTAVO BEVILACQUA PICCOLO (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
CO-REU : JOSUE RODRIGUES JUNIOR
No. ORIG. : 00020300320064036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. PENA RESTRITIVA. ORDEM CONCEDIDA.

1. Para a aplicação do princípio da insignificância é necessário verificar se o dano decorrente da conduta praticada pelo agente pode ser considerado penalmente irrisório, ou seja, se é possível a exclusão da tipicidade delitiva em razão do reconhecimento da irrelevância da violação ao bem jurídico tutelado pela norma penal.
2. Entendimento do STF no sentido da incidência do princípio da insignificância a débitos tributários que não ultrapassem o limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).
3. O valor total das mercadorias apreendidas é de R\$ 2.020,00, assim, mesmo que o tributo sonegado correspondesse na data dos fatos a mais de 100% (cem por cento) do valor da mercadoria apreendida, o prejuízo suportado pela Fazenda Pública Federal não ultrapassa o valor previsto na Lei n.º 10.522/2002, e por conseguinte, não pode ser objeto de execução fiscal.
4. A aplicação do princípio da insignificância, com o reconhecimento da atipicidade material da conduta descrita na denúncia, prejudica a análise das demais alegações formuladas pelo impetrante.
5. Ordem concedida para trancar a ação penal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder a ordem para trancar a ação penal nº 2006.61.03.002030-2, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal Relatora

00254 HABEAS CORPUS Nº 0018444-76.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018444-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
IMPETRANTE : OTACILIO GUIMARAES DE PAULA
PACIENTE : JEFFERSON AVELAR SILVA reu preso
ADVOGADO : OTACILIO GUIMARÃES DE PAULA e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : ROBERTO DE JESUS
No. ORIG. : 00063707120114036181 3P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. LIBERDADE PROVISÓRIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ARTIGO 312 DO CPP. LIMINAR CONFIRMADA. ORDEM CONCEDIDA.

1. O fato do paciente não exercer, atualmente, trabalho fixo, não indica que poderá causar prejuízo à instrução criminal.
2. Comprovada a primariedade, a residência fixa e a ausência dos requisitos previstos no artigo 312 do CPP deve ser concedida a liberdade provisória, devendo o paciente comparecer a todos os atos processuais para os quais for intimado, sob pena de revogação do benefício.
3. Ordem concedida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal Relatora

00255 HABEAS CORPUS Nº 0018507-04.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.018507-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PACIENTE : BENSON IZUCHUKWU OJUKWU reu preso
ADVOGADO : THIAGO ALVES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
 : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00055573620114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS CONTRA MANUTENÇÃO DE PRISÃO EM FLAGRANTE DE ESTRANGEIRO ACUSADO DE TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS - PRESENÇA DOS REQUISITOS E PRESSUPOSTOS DO ARTIGO 312 DO C.P.P. - INAFIANÇABILIDADE DO DELITO QUE CONDUZ AO ENTENDIMENTO DA IMPOSSIBILIDADE DE LIBERDADE PROVISÓRIA (PRECEDENTES DO STF) - DESACABIMENTO, NA ESPÉCIE, DAS NOVAS REGRAS TRAZIDAS PELA LEI Nº 12.403 de 4/5/2011 - ORDEM DENEGADA.

1. O paciente - cidadão estrangeiro - foi preso em flagrante em 30 de maio de 2011 no Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP por infração ao artigo 33, *caput*, c/c art. 40, incisos I, da Lei nº 11.343/06, ao embarcar em voo internacional trazendo consigo, em bagagem despachada, duas embalagens plásticas contendo 2.720 gramas de massa bruta de cocaína.
2. Decisão mantenedora da custódia cautelar devidamente fundamentada e bem calçada nos requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal.
3. "*Se o paciente é estrangeiro e não tem vínculos com o País, há evidente possibilidade de sua fuga, se lhe for concedida a liberdade provisória*" (STJ, HC 101.632/SP, Relatora Ministra Jane Silva - Desembargadora Convocada do TJ/MG, 6ª Turma, julgado em 06/05/2008, DJe 26/05/2008).
4. Na atual jurisprudência do Supremo Tribunal Federal permanece entendimento sobre a proibição da liberdade provisória nos crimes de tráfico ilícito de entorpecentes, uma vez que a providência decorre naturalmente da inafiançabilidade imposta pelo artigo 5º, LIII, da Constituição Federal e da vedação legal imposta pelo artigo 44 da Lei nº 11.343/06 (por exemplo: HC 103715, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 23/11/2010, DJe-055 DIVULG 23-03-2011 PUBLIC 24-03-2011 EMENT VOL-02488-01 PP-00065).
5. Embora lei nova superveniente preveja que "*a prisão preventiva será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar (artigo 319)*" (§ 6º do artigo 282 do Código de Processo Penal), na singularidade do caso não se observa qualquer justificativa para que o Tribunal, agindo "ex officio", substitua os rigores da prisão preventiva por outra medida cautelar (arts. 317 e 319). Paciente estrangeiro, de passagem pelo Brasil, acusado de infração inafiançável e com capacidade de fuga do distrito da culpa.
6. Ordem de *habeas corpus* denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **denegar a ordem de habeas corpus**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

Expediente Nro 12282/2011

QUESTÃO DE ORDEM

00001 HABEAS CORPUS Nº 0001179-61.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.001179-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
IMPETRANTE : DENISE POIANI DELBONI
: CLAYTON VINICIUS PEGORARO DE ARAUJO
: NATALIA CAROLINA VERDI
PACIENTE : JOSE ROBERTO DA SILVA
ADVOGADO : DENISE POIANI DELBONI
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00010288420084036181 3P Vr SAO PAULO/SP

QUESTÃO DE ORDEM

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Denise Poiani Delboni e outros em favor de JOSE ROBERTO DA SILVA, contra ato do Juiz Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, objetivando o arquivamento do inquérito policial nº 2008.61.81.001028-8 instaurado contra o paciente, para apurar crime tipificado no artigo 168 do Código Penal.

A liminar foi deferida unicamente para suspender o ato de acareação, sem prejuízo do prosseguimento das demais diligências eventualmente em curso no inquérito (fl. 85).

O feito foi levado em mesa na sessão de 05.07.2011, oportunidade em que esta 1ª Turma, por unanimidade, denegou a ordem de *habeas corpus*, conforme tira de julgamento, sendo que os autos vieram a mim para lavratura de acórdão.

A impetrante sustenta a ocorrência de erro material na digitação da ementa, na parte que afirma que foram observadas "todas as formalidades para a instauração do inquérito policial por denúncia caluniosa (...)".

Com efeito, compulsando os autos, verifico que o inquérito policial foi instaurado para apurar a suposta prática do crime de apropriação indébita, e não de denúncia caluniosa.

Por estas razões, suscito a presente QUESTÃO DE ORDEM para correção da ementa de fl. 123, a fim de que passe a constar: "*4. Por outro lado, conforme se verifica das informações da autoridade impetrada, foram observadas todas as formalidades para a instauração do inquérito policial por apropriação indébita contra o paciente.*", republicando-se o acórdão anterior, dispensada a lavratura de acórdão da presente questão de ordem.

SILVIA ROCHA
Relatora

Boletim Nro 4579/2011

ACÓRDÃOS:

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0529445-61.1983.4.03.6182/SP
92.03.023623-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS
APELADO : EDENA FONGARO GOMES PINTO
ADVOGADO : MARCELO DE PAULA BECHARA
APELADO : CONSTRUTORA GOMES PINTO LTDA massa falida e outro
: RENATO GOMES PINTO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.05.29445-2 4F Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS/ADMINISTRADORES. AFASTADA. FGTS. NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO

1. Súmula nº 353, do Superior Tribunal de Justiça. Aplicação.
2. Não se aplicando às contribuições do FGTS as disposições do Código Tributário Nacional, não é possível o redirecionamento da execução fiscal para a pessoa dos sócios ou gerentes. Precedentes.
3. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00002 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020283-40.1996.4.03.9999/SP
96.03.020283-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : ELETROCAST IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : LUIZ ROGÉRIO SAWAYA BATISTA
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 94.00.00034-1 1 Vr NOVA ODESSA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA PELO INSS. CDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. INAPLICABILIDADE DO DEL Nº 1.025/69.

1. Em execuções fiscais ajuizadas pelo INSS a CDA não abrange o encargo legal do Del nº 1.025/69 e, portanto, deve haver condenação em honorários advocatícios.
2. Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025777-
69.1998.4.03.6100/SP

1999.03.99.080977-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : ANTUNES FREIXO IMPORTADORA S/A
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO BATISTA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.00.25777-2 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REDISSCUSSÃO DE QUESTÕES APRECIADAS NO JULGADO.

1. Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios somente são cabíveis se existentes no *decisum* contradição, obscuridade ou omissão. A simples indicação de artigos de lei que a parte embargante entende terem sido violados, sem lastro nos fatos e no direito discutidos na lide, não autoriza a integração do acórdão para essa finalidade.
2. Tendo a Turma julgadora encontrado fundamento suficiente para decidir a questão posta em Juízo, não se faz necessária a referência literal aos dispositivos legais e constitucionais que, no entender do embargante, restaram contrariados, ou mesmo a abordagem pontual de cada argumento aduzido pelas partes.
3. Os embargos declaratórios não se prestam ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003815-62.1999.4.03.6000/MS
1999.60.00.003815-0/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : LUIZ COELHO DE OLIVEIRA e outro
: JULIANI RANGEL

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE JESUS MARQUES

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CLEONICE JOSE DA SILVA HERCULANO

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. DECRETO-LEI N.70/66. CONSTITUCIONALIDADE. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL CONSUMADA. IMPOSSIBILIDADE DE DISCUSSÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA.

1. A constitucionalidade do Decreto-lei n. 70/66 foi reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal no Julgamento do RE n. 223.075-1/DF, cujo entendimento permanece nos demais Tribunais.
 2. A providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento.
 3. Consumada a execução extrajudicial, com a arrematação ou adjudicação do imóvel, não podem mais os mutuários discutir cláusulas do contrato de mútuo habitacional, visto que a relação obrigacional decorrente do referido contrato se extingue com a transferência do bem.
- Dessa forma, a arguição de questões relativas aos critérios de reajustamento das prestações do mútuo habitacional poderia embasar apenas um pleito de perdas e danos, e não mais a revisão contratual. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.
4. Estando a matéria sedimentada no C. Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte Regional, perfeitamente cabível e indicado o julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.
 5. Eventual nulidade sustentada com fundamento na ofensa ao acesso ao julgamento por Órgão Colegiado, fica afastada pela apresentação e conhecimento do recurso pelo mesmo, conforme jurisprudência firmada no E. Superior Tribunal de Justiça.
 6. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006694-33.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.006694-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : TAMET S/A ESTAMPARIA PESADA
ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA JULGADA MONOCRATICAMENTE - RECURSO QUE APENAS REITERA OS ARGUMENTOS DA APELAÇÃO - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO.

1. O agravo legal manifestamente é inadmissível vez que a autora simplesmente reitera os argumentos da apelação sem questionar porque o apelo não poderia ser julgado monocraticamente.
2. O emprego de recurso manifestamente inadmissível merece a censura do § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil, com multa de 1% do valor da causa corrigido.
3. Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo legal, com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0208818-61.1997.4.03.6104/SP

2001.03.99.049788-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : MARIA JOSE RODRIGUES e outro
: ROLANDO FELIX CAMARA SAUCEDO
ADVOGADO : DONATO ANTONIO DE FARIAS
: ALMIR GOULART DA SILVEIRA
APELANTE : RODINEY ROCHA DOS SANTOS
ADVOGADO : ORLANDO FARACCO NETO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JAIME DAMIN FILHO e outro
: SERGIO DE LIMA FRANCISCO
ADVOGADO : DONATO ANTONIO DE FARIAS
: ALMIR GOULART DA SILVEIRA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 97.02.08818-6 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557 CPC. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. REAJUSTE DE 28,86%. BASE DE INCIDÊNCIA. VENCIMENTO BÁSICO E DEMAIS PARCELAS QUE NÃO O POSSUAM COMO BASE DE CÁLCULO. JUROS DE MORA. LEIS 9.494/97 E 11.960/09.

O índice de 28,86%, devido aos servidores públicos em decorrência das Leis nº 8.622/93 e 8.627/93, deve ter como base de cálculo o vencimento básico dos servidores e as parcelas que não possuam como base de cálculo o próprio vencimento, sob pena de *bis in idem*.

A regra específica contida no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, que estabelece a limitação da taxa de juros de mora em 6% ao ano nas condenações impostas à Fazenda Pública, em razão de débitos com servidores e empregados públicos, decorrentes de remunerações, não alcança os processos iniciados antes da sua entrada em vigor, a saber, dia 27 de agosto de 2001.

O Superior Tribunal de Justiça tem firmado entendimento que o artigo 5º da Lei nº 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material, não podendo incidir sobre processos já em andamento. Precedentes do STJ.

Agravo legal parcialmente provido para determinar que o índice de 28,86%, tenha como base de cálculo o vencimento básico dos servidores e as parcelas que não possuam como base de cálculo o próprio vencimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de junho de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003532-68.2001.4.03.6000/MS
2001.60.00.003532-7/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : LUIZ COELHO DE OLIVEIRA e outro
: JULIANI RANGEL DE OLIVEIRA

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE JESUS MARQUES

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TOMAS BARBOSA RANGEL NETO

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. DECRETO-LEI N.70/66. CONSTITUCIONALIDADE. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL CONSUMADA. IMPOSSIBILIDADE DE DISCUSSÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA.

1. A constitucionalidade do Decreto-lei n. 70/66 foi reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal no Julgamento do RE n. 223.075-1/DF, cujo entendimento permanece nos demais Tribunais.
2. A providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento.
3. Estando a matéria sedimentada no C. Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte Regional, perfeitamente cabível e indicado o julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.
4. Eventual nulidade sustentada com fundamento na ofensa ao acesso ao julgamento por Órgão Colegiado, fica afastada pela apresentação e conhecimento do recurso pelo mesmo, conforme jurisprudência firmada no E. Superior Tribunal de Justiça.
6. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.
SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028639-08.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.028639-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : CICERA PEREIRA FERREIRA
ADVOGADO : FABIO LUIS PAIVA DE ARAUJO e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

CIVIL. CONTRATO DE MÚTUO COM GARANTIA PIGNORATÍCIA. ROUBO DOS BENS EMPENHADOS. CLÁUSULA CONTRATUAL QUE ESTABELECE O VALOR DA INDENIZAÇÃO EM UMA VEZ E MEIA O VALOR DA AVALIAÇÃO. VALIDADE.

1. Trata-se de demanda em que se discute a questão da nulidade ou validade da cláusula que estipula o valor da indenização, no caso de perda dos bens, em uma vez e meia o valor da avaliação.
2. O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que as instituições financeiras, como prestadoras de serviços especialmente contemplados no artigo 3º, §2º, estão submetidas às disposições do Código de Defesa do Consumidor, editando a Súmula nº 297.
3. No mesmo sentido firmou-se o entendimento do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.591-DF, DJ 29/09/2006, p. 31, assentando-se que "as instituições financeiras estão, todas elas, alcançadas pela incidência das normas veiculadas pelo Código de Defesa do Consumidor", excetuando-se da sua abrangência apenas "a definição do custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas na exploração da intermediação de dinheiro na economia".
4. Cláusula acordada pelas partes que estabelece o dever de indenizar e desde logo estipula o valor da indenização, estabelecendo-o em 150% do valor da avaliação.
5. A avaliação do bem dado em penhor foi livremente pactuada pelas partes, servindo inclusive para se determinar o valor do empréstimo a ser concedido, não se cogitando qualquer vício de vontade na celebração do contrato, o valor aceito pelas partes não deve ser afastado pelo Poder Judiciário, em respeito ao princípio do *pacta sunt servanda*.
6. Apelação da CEF provida. Apelação da Autora prejudicada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.
SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003973-19.2001.4.03.6107/SP
2001.61.07.003973-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REU : G BARACAT E CIA LTDA
ADVOGADO : FERNANDA CABELLO DA SILVA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO.
IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DE QUESTÕES APRECIADAS NO JULGADO.

1. Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios somente são cabíveis se existentes no *decisum* contradição, obscuridade ou omissão. A simples indicação de artigos de lei que a parte embargante entende terem sido violados, sem lastro nos fatos e no direito discutidos na lide, não autoriza a integração do acórdão para essa finalidade.
2. Tendo a Turma julgadora encontrado fundamento suficiente para decidir a questão posta em Juízo, não se faz necessária a referência literal aos dispositivos legais e constitucionais que, no entender do embargante, restaram contrariados, ou mesmo a abordagem pontual de cada argumento aduzido pelas partes.
3. Os embargos declaratórios não se prestam ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005283-57.2001.4.03.6108/SP
2001.61.08.005283-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : NAIR ALVES WELLICHAN e outros

: DEYSE APARECIDA WELLICHAN DOS SANTOS

: ELISO EDUARDO WELLICHAN

: PAULO CESAR WELLICHAN

: RICARDO ALEXANDRE WELLICHAN

ADVOGADO : JOSE FIORINI e outro

SUCEDIDO : ELISIO DOS SANTOS WELLICHAN

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CAMILA MODENA

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRINCÍPIOS DA CAUSALIDADE. E EQUIDADE. ART. 557 DO CPC. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. O ônus da sucumbência segue o princípio da causalidade, respondendo pelas verbas sucumbenciais a parte que deu causa à propositura da ação.
2. Encontra-se pacificada a questão sobre a inaplicabilidade das disposições contidas na Medida Provisória nº 2.164-41, de 24 de agosto de 2001, que acrescentou o artigo 29-C à Lei nº 8.036/90, em face do advento do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADI nº 2.736, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada na data de 08/09/2010 e publicada no DJE/DOU em 29/03/2011, que julgou procedente a ação para declarar inconstitucional a Medida Provisória, restando assim afastada do ordenamento jurídico a isenção de pagamento de honorários advocatícios conferida à Caixa Econômica Federal - CEF nas causas em que atua como agente operador do FGTS.
3. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003678-75.2002.4.03.6000/MS
2002.60.00.003678-6/MS

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : EVALDO PEREIRA FURQUIN
ADVOGADO : ALCIDES NEY JOSE GOMES e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. MILITAR. ACIDENTE SOFRIDO NA CASERNA. PERÍCIA MÉDICA JUDICIAL. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O SERVIÇO DO EXÉRCITO. NEXO CAUSAL ENTRE O ACIDENTE E A INCAPACIDADE. DIREITO À REFORMA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALORES FIXADOS DENTRO RAZOABILIDADE. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 1º-F DA LEI Nº 9.494/97

1. É incontroverso que o acidente sofrido pelo autor deu-se nas dependências do Exército, no momento em que executava tarefas para as quais recebeu ordens direta de seu superior, conforme apurado em sindicância instaurado pelo Comando do Exército.
2. A incapacidade do autor foi comprovada por laudo pericial produzido em juízo, sob o crivo do contraditório.
3. Comprovado o nexo causal entre a lesão incapacitante e a atividade no Exército.
3. O Estatuto dos Militares (Lei nº 6.880, de 9 de dezembro de 1980) estabelece que o militar passará à inatividade, mediante reforma *ex officio*, quando julgado incapaz, de modo definitivo, para o serviço ativo das Forças Armadas (artigo 104, II, combinado com o artigo 106, II).
4. A lei não exige, para a reforma do militar, a caracterização da invalidez (incapacidade total e permanente para toda e qualquer atividade laboral, mesmo no âmbito civil). Apenas dispõe, a teor do artigo 110, § 1º, que o servidor militar considerado inválido nas hipóteses dos incisos III, IV e V do artigo 108 fará jus à reforma com a percepção de proventos equivalentes ao soldo dos servidores de grau hierárquico imediatamente superior, do que se extrai que se a incapacidade adstringir-se às atividades exercidas na caserna o militar terá direito a proventos no valor correspondente ao posto hierárquico que ocupa.
5. Os juros de mora são devidos apenas a partir da citação, a teor da regra do artigo 219, caput, do Código de Processo Civil. Tratando-se de condenação imposta à Fazenda Pública em razão de débito com servidor público, decorrente de remuneração, é de se aplicar a partir de 27.8.2001 a regra específica contida no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35, editada em 24.8.2001 e publicada em 27.8.2001, que limita a taxa dos juros de mora ao percentual de 6% ao ano.
6. Não se vislumbra excesso no percentual fixado na sentença a título de honorários sucumbenciais, já que atende aos critérios das alíneas 'a' a 'c' do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil.
7. Apelação e remessa oficial julgadas parcialmente procedentes para determinar que os juros de mora incidam sobre o objeto da condenação tão-somente a partir da citação, no percentual de 6% ao ano, nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.
SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018709-29.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.018709-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro
APELADO : EDNEI PRADO SAUCEDO e outros
: LADY GODIVA OLIVEIRA DOS SANTOS SAUCEDO
: ANDRE LUIS KRAUSS
: MARIA CLAUDIA CASTELLO BRANCO PACHI KRAUSS
ADVOGADO : DAVE GESZYCHTER e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. DECRETO-LEI N.70/66. REGULARIDADE NO PROCEDIMENTO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL NÃO COMPROVADA. DOCUMENTOS APRESENTADOS APÓS A SENTENÇA. PRECLUSÃO TEMPORAL. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA.

1. A inexistência nos autos de elementos que comprovassem a regularidade do procedimento fundamentou a decisão do MM. Juiz "a quo" no sentido de determinar que a ré trouxesse aos autos documentos que comprovassem o cumprimento do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66.

Entretanto, conforme certidão da Serventia, a CEF deixou transcorrer "in albis" o prazo para o cumprimento de tal determinação judicial (fls. 222vº).

2. Contrariando o princípio processual da eventualidade previsto no artigo 300 do Código de Processo Civil bem como a determinação do artigo 396 do mesmo diploma legal, a Caixa Econômica Federal, apenas após a prolação da sentença, juntou aos autos documentos hábeis a corroborar suas alegações de regularidade do procedimento.

4. A sentença que declarou a nulidade do procedimento de execução extrajudicial deve ser mantida ante a ocorrência da preclusão.

5. Eventual nulidade sustentada com fundamento na ofensa ao acesso ao julgamento por Órgão Colegiado, fica afastada pela apresentação e conhecimento do recurso pelo mesmo, conforme jurisprudência firmada no E. Superior Tribunal de Justiça.

6. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004669-12.2002.4.03.6110/SP
2002.61.10.004669-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA HELENA PESCARINI

REU : IOLANDA HOLTZ GUEBERT

ADVOGADO : EDUARDO FERRARI DA GLORIA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - FGTS - JUROS PROGRESSIVOS - OPÇÃO COM EFEITO RETROATIVO A LEI Nº 5.107/66 - OMISSÃO QUANTO À OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO PARCIAL - EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão **obscuridade, contradição** ou **omissão** relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos.

2. Alega a embargante que ocorreu a prescrição parcial do direito pleiteado uma vez que a autora optou pelo regime do FGTS retroativamente a 01/01/1967.

3. O termo inicial do prazo prescricional trintenário conta-se a partir de cada parcela, haja vista tratar-se de obrigação sucessiva.

4. A presente demanda foi ajuizada em 27/06/2002 e a opção pelo FGTS foi formalizada em 27 de setembro de 1974, com efeitos retroativos a 21 de agosto de 1970, constando como data da rescisão do respectivo contrato de trabalho, 31

de outubro de 1996, constatando-se a ocorrência de lapso temporal superior a trinta anos, pelo que se encontra o direito da parte autora parcialmente prescrito.

5. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento aos embargos de declaração para sanar a omissão apontada, reconhecendo a ocorrência da prescrição das parcelas anteriores a trinta anos do ajuizamento da ação, considerando parcialmente procedente o agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002774-12.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.002774-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : RENE HENRIQUE DE FREITAS e outro
: VERIDIANA DONATA ALEXANDRE DE FREITAS
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro
CODINOME : VERIDIANA DONATA NUNES ALEXANDRE
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro
APELADO : COBANSA S/A CIA HOPOTECARIA
ADVOGADO : MIRIAM CRISTINA DE MORAIS PINTO ALVES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. IMPOSSIBILIDADE DE DISCUSSÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. ARTIGO 557 DO CPC. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA.

1. Não se conhece de recurso cujas razões são dissociadas da decisão recorrida.
2. A constitucionalidade do Decreto-lei n. 70/66 foi reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal no Julgamento do RE n. 223.075-1/DF, cujo entendimento permanece nos demais Tribunais.
3. A providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento.
4. Consumada a execução extrajudicial, com a arrematação ou adjudicação do imóvel, não podem mais os mutuários discutir cláusulas do contrato de mútuo habitacional, visto que a relação obrigacional decorrente do referido contrato se extingue com a transferência do bem. Dessa forma, a arguição de questões relativas aos critérios de reajustamento das prestações do mútuo habitacional poderia embasar apenas um pleito de perdas e danos, e não mais a revisão contratual. Precedentes.

5. Agravo legal parcialmente conhecido e, na parte conhecida, improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010281-24.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.010281-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : BARBARA SUMERA CARDOSO
ADVOGADO : EDUIRGES JOSE DE ARAUJO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. INOBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS. NULIDADE NO PROCEDIMENTO. REVISÃO. CLÁUSULAS CONTRATUAIS. REGULARIDADE. JULGAMENTO. ART. 557, CPC. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. As alegações apresentadas na exordial pelo mutuário com relação às irregularidades do procedimento de execução extrajudicial não foram impugnadas pela ré em sede de contestação.
2. O contrato celebrado entre as partes prevê a aplicação do procedimento de execução extrajudicial fundado no Decreto-Lei nº 70/66, conforme cláusula vigésima quinta (fls. 30vº).
3. Durante a tramitação do processo, a Caixa Econômica Federal não alegou nem trouxe aos autos documentos que comprovassem a regularidade do procedimento de execução extrajudicial.
4. Na ausência de qualquer documento que comprove as notificações da autora sobre o início da execução extrajudicial bem como do leilão que culminou com a arrematação do bem, impõe-se a anulação da execução extrajudicial.
5. Esta E. Corte já decidiu no sentido de que a prova pericial é desnecessária quando se trata de contrato de financiamento firmado em que se adota o SACRE como Sistema de Amortização, o que é o caso dos autos. Nesse sentido: (TRF 3ª R., 1ª T., AC nº 2006.61.05009988-0, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, DJF3 CJ1 DATA:28/10/2009 PÁGINA: 73).
6. Verifica-se dos autos que o contrato foi firmado em 02/12/1997, devendo o saldo devedor ser corrigido pela remuneração básica aplicável aos depósitos de poupança, conforme cláusula sétima. Sendo assim, deve incidir a TR por força da Lei nº 8177/91, isto porque os recursos captados para a poupança são remunerados pela TR, bem como os saldos das contas vinculadas do FGTS, que passaram a ser corrigidos com o mesmo rendimento das contas de poupança com data de aniversário no primeiro dia de cada mês. Ressalte-se que haveria um desequilíbrio no fluxo de caixa, caso os empréstimos feitos com recursos provenientes da poupança ou do FGTS fossem remunerados por índices diversos, como o INPC ou IPC.
7. Não estabelecido o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP como forma de reajuste das prestações, descabida a pretensão da autora neste sentido, devendo prevalecer o expressamente pactuado entre as partes.
8. Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprove a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada. Assim, não tendo o mutuário comprovado a existência de qualquer abuso no contrato firmado, fica vedada a revisão do contrato mediante mera alegação genérica nesse sentido.
9. Agravo legais improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal da autora e, por maioria, negar provimento ao agravo legal da Caixa Econômica Federal, nos termos do voto da Relatora, acompanhada pelo voto da Juíza Federal convocada Raquel Perrini, vencida a Desembargadora Federal Vesna Kolmar que lhe dava provimento e, por consequência, negava provimento ao recurso da autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00016 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012909-83.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.012909-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ADAIR MELLO DE LIMA e outros
: CONCEICAO DE MARIA BELEM GOMES
: SUSANA GORTCHENKO FERRARI

: ALFREDO TAKASHI YAMAOKA
: ODETE TEIXEIRA DIAS
: LUZIA GALVAO GAIOSO
ADVOGADO : ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro
CODINOME : LUIZA GALVAO GAIOSO
APELANTE : CARMEM VERA ARRIENS SOUZA
ADVOGADO : ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro
CODINOME : CARMEN VERA CONCEICAO ARRIENS
APELANTE : MARCIA APARECIDA DA SILVA RANGEL
: CARLOS PINHEIRO GOMES FILHO
: DORLEI MARQUES BIANCARDI
ADVOGADO : ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. ADIANTAMENTO PCCS. RESTABELECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

O "adiantamento do PCCS", depois que veio à lume a Lei 8.460/92, foi incorporado aos vencimentos, deixando, por isso, de ser pago como vantagem destacada, em face da inclusão do valor do citado abono no padrão dos vencimentos. Com a incorporação do "adiantamento PCCS" aos vencimentos, não tem cabimento a pretensão dos impetrantes de restabelecer o pagamento individualizado do "adicional de PCCS", o que levaria ao duplo pagamento da mesma vantagem, além de afrontar expressamente o comando do artigo 4º supracitado.

O agravo, em especial, visa submeter ao órgão colegiado a legalidade da decisão monocrática proferida, afora isso, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028474-87.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.028474-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : SERGIO MARTINS e outro
: IEDA LIMA JORDAO
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CRISTINA GONZALEZ FERREIRA PINHEIRO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. REVISÃO CONTRATUAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. CDC. TR. SACRE. NEGADO SEGUIMENTO: ART. 557, CPC. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Tratando-se de contrato de financiamento com sistema de amortização SACRE, desnecessária a prova pericial.

2. O Sistema SACRE não implica anatocismo, eis que permite que os juros sejam reduzidos de forma progressiva.

Matéria pacificada na jurisprudência.

3. O Supremo Tribunal Federal julgou procedente a ADI nº 493/DF, para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 18, "caput" e parágrafos 1 e 4; 20; 21 e parágrafo único; 23 e parágrafos; e 24 e parágrafos, todos da Lei n. 8.177, de 1 de maio de 1991. Assim, não houve proibição de ser utilizada a TR como índice de correção, mas apenas impedimento à aplicação da TR no lugar de índices de correção monetária estipulados em contratos antes da Lei nº 8.177/91. Súmula

295 do STJ. No entanto, sendo estabelecido em contrato o índice aplicável às cadernetas de poupança, é legítima a utilização da TR como índice de correção monetária do saldo devedor, mesmo naqueles firmados anteriormente à vigência da Lei n. 8.177/91.

4. Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada..

5. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0060415-85.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.060415-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
AUTOR : INSTALAPOSTO WISCHOSKI LTDA
ADVOGADO : FABIO BOCCIA FRANCISCO
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.05.51824-6 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DE QUESTÕES APRECIADAS NO JULGADO.

1. Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios somente são cabíveis se existentes no *decisum* contradição, obscuridade ou omissão. A simples indicação de artigos de lei que a parte embargante entende terem sido violados, sem lastro nos fatos e no direito discutidos na lide, não autoriza a integração do acórdão para essa finalidade.
2. Tendo a Turma julgadora encontrado fundamento suficiente para decidir a questão posta em Juízo, não se faz necessária a referência literal aos dispositivos legais e constitucionais que, no entender do embargante, restaram contrariados, ou mesmo a abordagem pontual de cada argumento aduzido pelas partes.
3. Os embargos declaratórios não se prestam ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005750-46.2004.4.03.6103/SP
2004.61.03.005750-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : GUILLERMO ALAMIRO CEA JEREZ e outro
: PURA FERNANDEZ GOMEZ

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO.

1. Agravo interno interposto com razões dissociadas do decidido não deve ser conhecido.
2. Agravo legal não conhecido

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010779-74.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.010779-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : FREDERICO CAMACHO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO CIVIL. FGTS. TRABALHADOR AVULSO. JUROS PROGRESSIVOS. NÃO INCIDÊNCIA. NECESSIDADE DE CUMPRIMENTO DE CONDIÇÃO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DO ART. 557 DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. Os incisos do art. 4º da Lei nº 5.107/1966, em sua redação original, estabelecem como condição para progressão de juros a "permanência na mesma empresa".
2. Não se confundem a entidade sindical nem o órgão gestor de mão-de-obra com a *empresa* de que trata o referido dispositivo.
3. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005525-05.2004.4.03.6110/SP

2004.61.10.005525-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : ISACC ABRISARES

ADVOGADO : IVAN SECCON PAROLIN FILHO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RICARDO SOARES JODAS GARDEL

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. PRESCRIÇÃO TRINTENAL. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. RECONHECIMENTO. EXTRATOS. ÔNUS DA CEF. JUROS PROGRESSIVOS. COMPROVAÇÃO QUANDO DA

LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA EM IGUALDADE. ART. 557 DO CPC. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Tratando-se de obrigação de trato sucessivo, a prescrição não alcança o fundo de direito, mas apenas as parcelas anteriores aos trinta anos da propositura da ação. Súmula 398/STJ e precedentes.
 2. O ônus da apresentação dos extratos analíticos é da Caixa Econômica Federal, conforme entendimento do E. STJ, pacificado em sede de Recurso Especial Repetitivo. Precedentes.
 3. Em caso de opção originária, cabendo à atual gestora do fundo o ônus da apresentação de extratos, a regular incidência dos juros progressivos poderá ser comprovada quando da liquidação da sentença.
 4. Na ocorrência de sucumbência recíproca em igualdade, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.
3. Agravo interno parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** ao agravo legal, para o exclusivo fim de declarar a prescrição das parcelas anteriores aos trinta anos da propositura da ação e, ante a sucumbência recíproca em igualdade, determinar que as partes arquem com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00022 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0072928-51.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.072928-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : OSWALDO LOPES
ADVOGADO : JOSE THEOPHILO FLEURY NETTO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : RENFORT CONSTRUÇOES E COM/ LTDA e outro
ADVOGADO : OSMAR DE SOUZA CABRAL
PARTE RE' : CARLOS AUGUSTO CAL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 97.07.10309-4 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. PENHORA. DEPOSITÁRIO. OBRIGAÇÃO. INEXISTÊNCIA. SÚMULA 319 DO STJ.

1. O representante legal da empresa executada não pode ser compelido a aceitar o encargo de depositário.
2. Entendimento jurisprudencial pacificado com a edição da Súmula 319 do Superior Tribunal de Justiça: "**O encargo de depositário de bens penhorados pode ser expressamente recusado.**"
3. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003414-53.2005.4.03.6000/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE CAMPO GRANDE MS
ADVOGADO : VLADIMIR ROSSI LOURENCO
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OCUPANTES DE CARGO ELETIVO. CONTRIBUIÇÃO. EXIGIBILIDADE APÓS A LEI Nº 10.887/2004.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da alínea h, I, do art. 12 da Lei 8.212/91, introduzida pela Lei 9.506/97, § 1º do art. 13, afastando a cobrança da contribuição previdenciária sobre subsídios dos ocupantes de mandato eletivo com base na mencionada lei.

2. A contribuição passou a ser exigível a partir da entrada em vigor da Lei n.º 10.887/2004, editada posteriormente à Emenda Constitucional n.º 20/98, já que, a partir de então, passou a não ser mais necessária a edição de Lei Complementar para regular a matéria em comento, bastando, para tanto, Lei Ordinária.

3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002908-68.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.002908-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : CIA DO METROPOLITANO DE SAO PAULO METRO
ADVOGADO : ANGELA APARECIDA ESTEVES SOLANO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDUARDO GALVAO GOMES PEREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00029086820054036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DESAPROPRIAÇÃO. IMÓVEL DO INSS. AUTARQUIA FEDERAL. DECRETO E ATOS EXPROPRIATÓRIOS ESTADUAIS. CIA. DO METRÔ. LINHA 4 - AMARELA. VEDAÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO ASCENDENTE. AFETAÇÃO DE BENS PÚBLICOS. INDENIZAÇÃO. PERÍCIA JUDICIAL. BASE DE CÁLCULO. JUROS COMPENSATÓRIOS. JUROS MORATÓRIOS. VERBA HONORÁRIA. MOMENTO A PARTIR DO QUAL INCIDEM JUROS.

1. Em princípio, os municípios não podem desapropriar bens dos Estados ou da União (art. 2º, §2º do Decreto-lei n.º 3.365/41), mas cabível a desapropriação de bens de autarquias federais por companhia estadual, com a finalidade de permitir a expansão do sistema metroviário de transporte, uma vez que a medida não viola o princípio da continuidade do serviço público e tampouco atinge bem afetado a uma finalidade pública específica. Devida, portanto, a desapropriação de imóvel do INSS, que se encontrava sem qualquer uso ("bem dominical" objeto de locação por um ente privado). Prestigia o interesse público permitir o desenvolvimento do serviço de transporte público, não se justificando a aplicação literal da vedação do art. 2º, §2º do Decreto-lei n.º 3.365/41, quando o bem objeto da expropriação não se encontra vinculado a consecução de finalidade pública.

2. Na hipótese dos autos, é devido acolher as conclusões do laudo do perito judicial, que é não apenas um *expert* no assunto, que traz ao processo sua visão técnica e especializada do *quantum* é devido em caráter indenizatório, como também é um terceiro imparcial e equidistante dos interesses das partes, que goza da confiança do juízo. Precedentes do STJ. As conclusões do perito judicial resultaram, portanto, do exame de todo o conjunto probatório carreado nos

presentes autos, de modo que a alegação do apelante, baseada em análise divergente procedida por seu assistente técnico, de que o percentual aplicado no cálculo da indenização das benfeitorias deve ser reduzido de 50% para 20%, não é hábil a infirmar os fundamentos do laudo oficial.

3. Base de cálculo dos juros compensatórios e moratórios: deve ser fixada como base de cálculo a diferença entre o valor da indenização estabelecido na sentença e os 80% (oitenta por cento) do depósito passíveis de imediato levantamento pelo expropriado. Precedentes do STF e do STJ.

4. Juros moratórios são exigíveis a partir de 1º de janeiro de janeiro do exercício seguinte àquele em que o pagamento deveria ser feito, nos termos do art. 100 da Constituição, regra que é afastada se a entidade expropriante não puder efetuar seus pagamentos por meio de precatório, hipótese dos autos, caso em que incidem a partir do trânsito em julgado da sentença, conforme súmula n.º 70/STJ e n.º 70/TFR. Precedente do TRF da 3ª Região.

5. É devida a aplicação no caso da orientação pacífica do Supremo Tribunal Federal segundo a qual "A base de cálculo dos honorários de advogado em desapropriação é a diferença entre a oferta e a indenização, corrigidas ambas monetariamente" (Súmula n.º 617/STF).

6. Apelação da Companhia do Metropolitan de São Paulo - Metrô a que se dá parcial provimento, para fixar a base de cálculo dos juros moratórios como sendo a diferença eventualmente apurada entre 80% do preço ofertado e o valor do bem fixado na sentença. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação da Companhia do Metropolitan de São Paulo para fixar a base de cálculo dos juros moratórios como sendo a diferença eventualmente apurada entre 80% do preço ofertado e o valor do bem fixado na sentença, e NEGAR PROVIMENTO à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022034-07.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.022034-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO : TRANSMALOTES SAO JUDAS TADEU LTDA
ADVOGADO : JOSE RENA e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% do valor da causa (R\$ 25.456,48 - em 29/09/2005), portanto em valor que em momento algum se afigura elevado. Em casos como o presente, o STJ tem fixado até valores superiores.
2. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026353-18.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.026353-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
INTERESSADO : MARIA DA CONSOLACAO DORES MOREIRA
ADVOGADO : CARLOS RUBENS ALBERTO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 152/154

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. LEGITIMIDADE DA PARTE AUTORA. SUB-ROGAÇÃO. LEGALIDADE. CESSÃO DE DIREITOS ANTERIOR A 25/10/1996.

- A questão da legitimidade da parte autora e da ilegalidade da sub-rogação não foi objeto do recurso de apelação. Cuidando-se a legitimidade de questão de ordem pública, deve ser apreciada a impugnação, ainda que a via mais adequada seja a dos embargos de declaração.

- É admitida a cessão de direitos relativos ao financiamento, realizada sem a anuência do agente financeiro, pelo mutuário original para terceiro, por meio de instrumento firmado até a data limite de 25/10/96 (Lei nº 10.150/00, art. 20). A cessão de direitos deve ser formalizada e autenticada em cartório, cuja data não pode ultrapassar o limite legal.

- Efetivada a sub-rogação antes do prazo legal, revestida da legitimidade exigida em Lei, deve ser aceita pelo agente financeiro, ainda que sem a sua anuência.

- Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028963-56.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.028963-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RICARDO SANTOS e outro
INTERESSADO : ANTONIO TADEU MANCINI e outros
: CARMEN RAQUEL BOZZINI
: CLAUDIA CALMON LEMME
: CLAUDIA MASSARI ARASSIRO
: CLAUDEMIR DA SILVA CHAVES
: CLAUDINEI TORRES MUNHOZ
: DEBORAH REGINA GUERRERO
: DOMINGOS DA ROCHA NETO
: DOMINGOS OKABAYASHI
: EDSON GOMES COSTA
ADVOGADO : FRANCISCO FERREIRA NETO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 129/131

EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ADIN Nº 2736.

1. De acordo com a decisão proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na ADIN Nº 2736, publicada em 17/09/2010, os honorários advocatícios nas ações entre a Caixa Econômica Federal-CEF, como agente operador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, e os titulares das contas vinculadas, podem ser cobrados. Efeitos *erga omnes*.

2. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0901380-71.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.901380-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : JULIO CESAR GONZALE e outro
: ROSELI GONCALVES GONZALE
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE GUILHERME BECCARI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SACRE. DESNECESSIDADE DE PROVA PERICIAL. TR. APLICAÇÃO NO CASO. ADEQUADA A FORMA DE AMORTIZAÇÃO. SISTEMA SACRE. NÃO CONFIGURAÇÃO DE CAPITALIZAÇÃO DE JUROS E DE ANATOCISMO. JUROS E TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. REGULARIDADE. CDC. APLICAÇÃO. ARTIGO 557. POSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MANTIDA.

1. Esta E. Corte já decidiu no sentido de que a prova pericial é desnecessária quando se trata de contrato de financiamento em que se adota o SACRE como sistema de amortização, o que é o caso dos autos. Agravo retido conhecido e improvido.
2. O Supremo Tribunal Federal julgou procedente a ADI nº 493/DF, para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 18, "caput" e parágrafos 1 e 4; 20; 21 e parágrafo único; 23 e parágrafos; e 24 e parágrafos, todos da Lei n. 8.177, de 1 de maio de 1991. Assim, não houve proibição de ser utilizada a TR como índice de correção, mas apenas impedimento à aplicação da TR no lugar de índices de correção monetária estipulados em contratos antes da Lei nº 8.177/91. Súmula 295 do STJ.
- No entanto, sendo estabelecido em contrato o índice aplicável às cadernetas de poupança, é legítima a utilização da TR como índice de correção monetária do saldo devedor, mesmo naqueles firmados anteriormente à vigência da Lei n. 8.177/91. Precedentes.
3. A correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não havendo qualquer violação das regras estabelecidas no contrato firmado se assim procede o agente financeiro. Precedentes.
4. O Sistema SACRE, escolhido pelas partes como sistema de amortização do mútuo contratado, não configura capitalização de juros. A matéria está pacificada na jurisprudência, no sentido de que o Sistema SACRE não implica anatocismo, permitindo que os juros sejam reduzidos de forma progressiva. Precedentes.
5. É firme na jurisprudência pátria o entendimento no sentido de que o art. 6º, "e", da Lei 4.380/64, não fixou limite de juros aplicáveis aos contratos firmados sob a regência das normas do SFH, conforme julgados que ora colaciono.
6. A cobrança da taxa de administração e risco de crédito está prevista no item 10, do quadro-resumo do contrato firmado. Assim, tendo sido livremente pactuada, cabia ao autor demonstrar eventual abusividade na sua cobrança, ônus do qual não se desincumbiu. Precedentes.
7. Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada. Precedentes.
8. Estando a matéria sedimentada no C. Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte Regional, perfeitamente cabível e indicado o julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.
9. Eventual nulidade sustentada com fundamento na ofensa ao acesso ao julgamento por Órgão Colegiado, fica afastada pela apresentação e conhecimento do recurso pelo mesmo, conforme jurisprudência firmada no E. Superior Tribunal de Justiça.
10. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.
SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003012-30.2005.4.03.6110/SP
2005.61.10.003012-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Furnas Centrais Elétricas S/A
ADVOGADO : JAMIL JOSE RIBEIRO CARAM JUNIOR e outro
ASSISTENTE : Uniao Federal
ADVOGADO : LUIS CLAUDIO ADRIANO e outro
APELANTE : GETULIO SHOITI YOKOTOB I e outro
: LUCIMARA DE CARVALHO YOKOTOB I
ADVOGADO : OSWALDO CONTO JUNIOR e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00030123020054036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. SERVIDÃO DE PASSAGEM. LINHAS DE TRANSMISSÃO. ENERGIA ELÉTRICA. INDENIZAÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. JUROS COMPENSATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Na hipótese dos autos, é devido acolher as conclusões do laudo do perito judicial, que é não apenas um *expert* no assunto, que traz ao processo sua visão técnica e especializada do *quantum* é devido em caráter indenizatório, como também é um terceiro imparcial e equidistante dos interesses das partes, que goza da confiança do juízo. Precedentes do STJ.
2. Na hipótese dos autos, as alegações dos apelantes, baseadas em análises divergentes procedidas por seus assistentes técnicos, não são hábeis a infirmar os fundamentos do laudo oficial quanto ao cálculo do valor da indenização fixado pelo perito judicial, que reflete a realidade imobiliária local. Descabido, portanto, reduzir o valor unitário da área, adotar diferentes percentuais no cálculo da indenização da faixa servienda ou mesmo excluir da indenização o valor devido pela cultura de milho.
3. Juros moratórios são exigíveis a partir de 1º de janeiro de janeiro do exercício seguinte àquele em que o pagamento deveria ser feito, nos termos do art. 100 da Constituição, regra que é afastada se a entidade expropriante não puder efetuar seus pagamentos por meio de precatório, hipótese dos autos, caso em que incidem a partir do trânsito em julgado da sentença, conforme súmula n.º 70/STJ e n.º 70/TFR. Precedente do TRF da 3ª Região. É devida a aplicação do percentual de 6% ao ano, aplicando-se a previsão do art. 15-B do decreto-lei n.º 3.365/41 neste aspecto.
4. São devidos juros compensatórios no percentual de 12% ao ano, pois a r. sentença foi proferida em 12/12/2007, em data posterior ao período compreendido entre 11/06/1997 (entrada em vigor da MP n.º 1.577/97) até 13/09/2001 (publicação da decisão do STF na ADI n.º 2.332, que suspendeu a eficácia da expressão de até 6% da MP). Precedentes do STJ. RE n.º 1.111.829, submetido ao regime de recursos repetitivos.
5. É pacífico o entendimento dos Tribunais superiores de que o valor dos honorários advocatícios em sede de servidão deve respeitar os limites impostos pelo art. 27, § 1º do decreto-lei n.º 3.365/41, qual seja, entre 0,5% e 5% da diferença entre o valor proposto inicialmente e a indenização imposta judicialmente (REsp n.º 111.4407, submetido ao regime de recursos repetitivos no STJ). Dentro desses limites, o magistrado deve fazer uma ponderação, conforme os critérios estabelecidos no § 4º do artigo 20 do CPC. Na hipótese dos autos, cabível a redução da verba de sucumbência para 5% sobre o valor da diferença entre a oferta inicial e a indenização.
6. Apelação de Furnas Centrais Elétricas S/A a que se dá parcial provimento, para fixar o cômputo dos juros moratórios em 6% ao ano, e reduzir os honorários advocatícios para 5% da diferença entre o valor da oferta e o da indenização, devidamente corrigidos. Apelação dos expropriados a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação de Furnas Centrais Elétricas S/A para fixar o cômputo dos juros moratórios em 6% ao ano, e reduzir os honorários advocatícios para 5% da diferença entre o valor da oferta e o da indenização, devidamente corrigidos, e NEGAR PROVIMENTO à apelação dos expropriados, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004085-86.2005.4.03.6126/SP
2005.61.26.004085-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : MARCELO DE SOUZA MEDEIROS e outro
: REGINA FLAVIA MENDONCA MEDEIROS
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
CODINOME : REGINA FLAVIA MENDONCA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUCIANA SOARES AZEVEDO DE SANTANA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.. REGULARIDADE FORMAL DO PROCEDIMENTO EXTRAJUDICIAL. ARTIGO 557 DO CPC. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA.

1. A constitucionalidade do Decreto-lei n. 70/66 foi reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal no Julgamento do RE n. 223.075-1/DF, cujo entendimento permanece nos demais Tribunais.
2. A providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00031 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0060084-35.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.060084-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : AKZO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.08.34203-2 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557. AGRAVO LEGAL. REMESSA DOS AUTOS A ESTA CORTE PARA SANEAMENTO DE VÍCIO OCORRIDO NO JULGAMENTO DE OUTRO AGRAVO DE INSTRUMENTO QUE IMPUGNA DECISÃO QUE DEFERIU O LEVANTAMENTO DE FIANÇA BANCÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. PRECLUSÃO DA QUESTÃO INTERLOCUTÓRIA.

1. A autarquia federal não interpôs agravo regimental contra a decisão proferida pelo relator nos autos do primeiro agravo interposto contra decisão que deferiu o pedido de levantamento da fiança bancária, o que acarretou o trânsito em julgado daquele recurso.
2. Eventuais vícios ocorridos no julgamento de questões interlocutórias surgidas durante o trâmite da ação mandamental, não têm o condão de infirmar a autoridade da coisa julgada formada com o trânsito em julgado da questão incidental.

3. Através da preclusão assegura-se a continuidade dos atos procedimentais e seu avanço em direção aos resultados esperados do processo, garantindo o avanço progressivo da relação processual e, ao mesmo tempo, obstando o seu recuo para as fases anteriores do procedimento.

4. A preclusão tem como destinatários principais as partes envolvidas na relação jurídica processual, mas também incide sobre os poderes do juiz, que não pode decidir novamente questões já decididas, salvo as de ordem pública, exceção que não se verifica na hipótese em apreço.

5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004500-94.1998.4.03.6100/SP
2006.03.99.027359-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA
REU : ARLINDO MENDONCA e outro
: SUELY MARIA BOLZANI MENDONCA
ADVOGADO : ANTONIO RODRIGUES DA SILVA
No. ORIG. : 98.00.04500-7 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS.

- Omissão apontada acerca da não apreciação do pedido de redução da verba honorária, bem como ausência de fundamentação.
- A fixação dos honorários sucumbenciais segue parâmetros, mas não regras rígidas, porquanto depende da natureza da causa, do valor material ou imaterial envolvido, e da complexidade exigida do profissional do direito. O somatório destas e de outras características é que leva a condenação imposta pelo magistrado. É certo que o artigo 20 do Código de Processo Civil tem o propósito de evitar tanto o enriquecimento ilícito, quanto o desmerecimento do trabalho do advogado, mas não impõe uma regra.
- Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
- Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
- Embargos de declaração conhecidos e improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002952-53.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.002952-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : MASSAKUKI TESSIMA e outro
: ANAILDA MARIA DE ALMEIDA
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL - SFH. REVISÃO CONTRATUAL. REGULARIDADE DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS. REGULARIDADE DA EVOLUÇÃO DO DÉBITO. CDC. APLICAÇÃO. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE.

1. A prova pericial é desnecessária quando se trata de contrato de financiamento firmado em que se adota o SACRE como Sistema de Amortização, o que é o caso dos autos. Precedentes.
2. O Sistema SACRE, escolhido pelas partes como sistema de amortização do mútuo contratado, não configura capitalização de juros. A matéria está pacificada na jurisprudência, no sentido de que o Sistema SACRE não implica anatocismo, permitindo que os juros sejam reduzidos de forma progressiva.
3. O Supremo Tribunal Federal julgou procedente a ADI nº 493/DF, para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 18, "caput" e parágrafos 1 e 4; 20; 21 e parágrafo único; 23 e parágrafos; e 24 e parágrafos, todos da Lei n. 8.177, de 1 de maio de 1991. Assim, não houve proibição de ser utilizada a TR como índice de correção, mas apenas impedimento à aplicação da TR no lugar de índices de correção monetária estipulados em contratos antes da Lei nº 8.177/91. A matéria encontra-se sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça. Súmula 295: A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei nº 8.177/91, desde que pactuada. No entanto, sendo estabelecido em contrato o índice aplicável às cadernetas de poupança, é legítima a utilização da TR como índice de correção monetária do saldo devedor, mesmo naqueles firmados anteriormente à vigência da Lei n. 8.177/91. Precedentes. Verifica-se dos autos que o contrato foi firmado em 22/01/2001, devendo o saldo devedor ser atualizado com base no coeficiente de atualização aplicável às contas vinculadas do FGTS, conforme cláusula décima. Sendo assim, deve incidir a TR por força da Lei nº 8177/91, isto porque os recursos captados para a poupança são remunerados pela TR, bem como os saldos das contas vinculadas do FGTS, que passaram a ser corrigidos com o mesmo rendimento das contas de poupança com data de aniversário no primeiro dia de cada mês. Ressalte-se que haveria um desequilíbrio no fluxo de caixa, caso os empréstimos feitos com recursos provenientes da poupança ou do FGTS fossem remunerados por índices diversos, como o INPC ou IPC. Precedentes.
4. Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada. Precedentes.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003027-92.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.003027-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : ROSELI PEREIRA DA SILVA e outro
: CLAYTON FERREIRA DA ROCHA
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA
: ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE A BERE e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. REVISÃO CONTRATUAL. SACRE. APLICAÇÃO REGULAR. AUSÊNCIA DE ANATOCISMO. CLÁUSULAS CONTRATUAIS EM CONFORMIDADE DA LEI E JURISPRUDÊNCIA. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA.

1. A prova pericial é desnecessária quando se trata de contrato de financiamento firmado em que se adota o SACRE como Sistema de Amortização, o que é o caso dos autos. Precedentes.
2. Estabelece a Cláusula Décima Primeira, Parágrafo Quarto, "O recálculo do valor do encargo mensal previsto neste instrumento, não está vinculado ao salário ou vencimento da categoria profissional dos DEVEDORES, tampouco a Planos de Equivalência Salarial." Portanto, descabido o pedido de estabelecer o critério de correção das prestações pelo mesmo índice de correção salarial dos mutuários.
3. Tenho por descabido o pedido de substituição do sistema SACRE pelo sistema da Tabela Price, pois não há previsão contratual neste sentido. Ademais, não se verifica qualquer ilegalidade nas cláusulas contratuais pactuadas entre as partes.
4. O Sistema SACRE, escolhido pelas partes como sistema de amortização do mútuo contratado, não configura capitalização de juros. A matéria está pacificada na jurisprudência, no sentido de que o Sistema SACRE não implica anatocismo, permitindo que os juros sejam reduzidos de forma progressiva.
5. No que tange à controvérsia quanto à correta forma de amortização, a correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não havendo qualquer violação das regras estabelecidas no contrato firmado se assim procede o agente financeiro.
6. Previsão de juros nominais e efetivos no contrato de financiamento não representa a aplicação de 2 (dois) índices distintos, mas sim de um único índice, uma vez que os juros efetivos decorrem da aplicação mensal dos juros nominais, cuja taxa é anual. Verifica-se do contrato que as partes pactuaram juros remuneratórios à taxa nominal de 8,1600% ao ano e taxa efetiva de 8,4722% ao ano, estando, portanto, dentro dos limites legais.
7. A cobrança da taxa de administração e risco de crédito está prevista no item 10, letra "C", do quadro-resumo do contrato firmado. Assim, tendo sido livremente pactuada, cabia ao autor demonstrar eventual abusividade na sua cobrança, ônus do qual não se desincumbiu.
8. É firme na jurisprudência pátria o entendimento no sentido de que o art. 6º, "e", da Lei 4.380/64, não fixou limite de juros aplicáveis aos contratos firmados sob a regência das normas do SFH.
9. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp nº 969.129, na forma do art. 543-C, do CPC, fixou o entendimento de que, embora seja necessária a contratação do seguro habitacional, o mutuário não está obrigado a fazê-lo com o próprio agente financeiro ou seguradora por este indicada, pois, do contrário, estaria configurada a "venda casada", prática vedada pelo ordenamento jurídico pátrio.
10. A constitucionalidade do Decreto-lei n. 70/66 foi reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal no Julgamento do RE n. 223.075-1/DF, cujo entendimento permanece nos demais Tribunais.
11. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015282-82.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.015282-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : ADEMIR BARBONALHA e outros

: TEREZINHA RIBEIRO BARBONALHA

: HUMBERTO RIBEIRO BARBONALHA

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : YOLANDA FORTES Y ZABALETA e outro

EMENTA

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. DECRETO 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. REVISÃO CONTRATUAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. CDC. TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. AMORTIZAÇÃO. REGULARIDADE. JULGAMENTO. ART. 557 DO CPC. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de

forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.

2. A arguição de inconstitucionalidade do procedimento extrajudicial previsto no decreto-lei nº 70/66 não deve ser acolhida. Com a devida vênia aos doutos entendimentos em sentido contrário, a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já realizado o leilão, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos. Precedentes.

3. Extraí-se dos documentos acostados aos autos que a CEF respeitou os critérios de reajuste das prestações e do saldo devedor, por meio da utilização da Tabela Price, não restando caracterizada a capitalização ilegal de juros. Ademais, a correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não caracterizando violação da regra contratual. Precedentes.

4. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016629-53.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.016629-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : ALOISIO PEDRO FILARDI e outro

: AYRTON APARECIDO BAZONI

ADVOGADO : JULIO CESAR DE FREITAS SILVA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME e outro

EMENTA

FGTS. DIFERENÇAS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. FEVEREIRO DE 1989 (PLANO VERÃO). REEXAME DO JULGADO. PREVISÃO DO ARTIGO 543-C, § 7º, II, do CPC. ACÓRDÃO QUE NÃO CONTRARIA JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

1. Em dezembro de 1988 iniciou-se um novo período trimestral de apuração da correção monetária das contas vinculadas, de acordo com o artigo 4º e parágrafo único do Decreto-lei nº 2.284/86 e com Edital nº 2, de 26.03.1986, do Departamento do FGTS do BNH. Na ocasião, vigorava o reajuste segundo a variação da OTN, nos termos da Resolução Bacen nº 1.396, de 27.09.1987. A OTN, por sua vez, era corrigida pelo IPC (Resolução Bacen nº 1.338, de 15.06.1987). Já em curso o período, sobreveio a Medida Provisória nº 32, de 15.01.1989, posteriormente convertida na Lei nº 7.730, de 31.01.1989, que previa, em seu artigo 17, I, a atualização dos saldos das cadernetas de poupança, no mês de fevereiro de 1989 (período base de janeiro), pela variação da Letra Financeira do Tesouro (LFT), menos meio por cento. E a Medida Provisória nº 38, de 03.02.1989, convertida na Lei nº 7.738, de 09.03.1989, determinou (artigo 6º) a atualização das contas do FGTS pelos mesmos índices utilizados para as cadernetas. Descabido o pedido de aplicação do índice de 10,14% no mês de fevereiro de 1989. O critério introduzido pela Medida Provisória nº 32/89 é mais favorável ao fundista, eis que o percentual creditado na época por força da referida medida provisória, qual seja, a variação da LFT, correspondente a 18,35%, é superior ao índice pleiteado.

2. O Superior Tribunal de Justiça reconheceu como devido o índice de 10, 14% referente ao mês de fevereiro de 1989, porém esclareceu que sobre referido período foi aplicado índice superior (18,35%) pela Gestora do Fundo, impondo-se a improcedência do pedido **quando limitado a este índice**. Precedentes.

3. Acórdão que está em conformidade à orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça.

4. Remessa dos autos à E. Vice Presidência, nos moldes § 8º do artigo 534-C, do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, votar pela manutenção do acórdão recorrido com a remessa dos autos à Vice-Presidência, nos moldes § 8º do artigo 534-C, do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018495-96.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.018495-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : BANCO SOFISA S/A
ADVOGADO : LEONARDO MAZZILLO e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO DE 2,5%. INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS E ASSEMELHADAS. ADICIONAL. LEGALIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. ISONOMIA.

1. Não há violação à isonomia no reconhecimento de que empresas de distintas têm lucros diferentes e que é preciso atribuir alíquotas diferenciadas, de acordo com a atividade desenvolvida.
2. Na verdade, a CF/88 autoriza a adoção de alíquotas ou bases de cálculo diferenciadas, conforme a atividade econômica do contribuinte (art. 195, § 9º), inexistindo, assim, violação ao princípio da equidade.
3. A contribuição questionada nestes autos foi prevista, primeiro, na Lei 7.787/89 - §2º, art. 3º. A Lei 8.212/91 fez semelhante previsão, em seu artigo 22, I, §1º, cujo texto foi repetido pelo artigo 2º, da Lei Complementar nº 84/96. Posteriormente, a lei 9.876/99 alterou a redação do PCSS nesta parte, porém mantendo a mesma fundamentação.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2011.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044200-29.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.044200-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AUTOR : ASSOCIACAO EDUCACIONAL DE JALES
ADVOGADO : JOAO HENRIQUE CAPARROZ GOMES
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 2001.61.24.001710-3 1 Vr JALES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO DE FUNDAMENTOS. MODIFICAÇÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Tendo o juiz encontrado motivação suficiente para embasar sua decisão, desnecessário se faz o pronunciamento sobre todas as questões arguidas pelas partes.
3. Os embargos para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do CPC.
4. Embargos de declaração da União Federal e da parte não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00039 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0087209-41.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.087209-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : FRANCISCO DE ASSIS BASDAO
ADVOGADO : JOÃO MARCELO COSTA
: JOSE LUIZ MATTHES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : PLAST LOUCA COM/ DE PLASTICOS E FERRAGENS e outros
: ADILSON BARBIERI
: NILDA BARBIERI ALVES COUTINHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2003.61.08.004904-9 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD. ARTIGOS 655 E 655-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, ALTERADOS PELA LEI Nº 11.382/06. ART. 557 DO CPC. DECISÃO FUNDADA EM JURISPRUDÊNCIA DA CORTE SUPERIOR. POSSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA.

1. Nos termos da Resolução nº 524/06 do Conselho da Justiça Federal que Institucionalizou a utilização do Sistema BACEN-JUD no âmbito da Justiça Federal de primeiro e segundo graus, o procedimento pode ser utilizado na execução em tela.
2. Com a nova redação dada pela Lei nº 11.382/06, o dinheiro, o depósito ou aplicação em instituição financeira, passaram a ter a mesma importância na ordem de preferência a ser observada quando da realização da penhora (artigo 655, I) e autorizou que a constrição fosse efetuada por meio eletrônico (artigo 655-A).
3. Para que o Juízo determine a penhora de valores por meio do sistema BACEN-JUD, não é mais de se exigir que tenha o exequente demonstrado haver esgotado os meios ao seu alcance para a localização de bens, bastando que o executado, citado, não tenha efetuado o pagamento da dívida ou garantido a execução.
4. Decisão que está em conformidade à orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça.
5. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026933-68.1993.4.03.6100/SP
2007.03.99.003225-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro
APELADO : JOSE RIBAMAR RODRIGUES e outros
: JOSE RIZZETTI
: JOSE ROBERTO CINTRA
: JOSE ROBERTO DOS SANTOS

: JOSE ROBERTO FARIA
: JOSE ROBERTO LARA DE MORAES
: JOSE ROBERTO MARTINS
: JOSE ROBERTO MOREIRA PINTO
: JOSE ROBERTO CHERACOMO
: JOSE ROSA NETO

ADVOGADO : FABIO FERNANDES

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 93.00.26933-0 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. FGTS. EXPURGOS. AGRAVO DO ART. 557, CPC. JUROS DE MORA INDEPENDEM DE LEVANTAMENTO. AGRAVO INTERNO PROVIDO.

1. Os juros moratórios são devidos desde a citação, sendo desinfluyente o levantamento ou a disponibilização dos saldos antes do cumprimento da decisão (REsps 245.896/RS e 146.039/PE).
2. A incidência desses juros é decorrência exclusiva do atraso no cumprimento da obrigação contratual, não havendo óbice à sua cumulação com os juros remuneratórios por terem naturezas distintas.
3. Agravo interno provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao agravo legal, para o fim de reformar a r. decisão de fls. 180/184, negando-se seguimento ao recurso de apelação da Caixa Econômica Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005325-23.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.005325-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : MARLY FERNANDES DE SOUZA

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANA PAULA TIERNO DOS SANTOS e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. DECRETO-LEI N. 70/66.

CONSTITUCIONALIDADE. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. AUSÊNCIA DE ANATOCISMO NO SACRE. UTILIZAÇÃO DA TR. ARTIGO 557 DO CPC. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA.

1. A constitucionalidade do Decreto-lei n. 70/66 foi reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal no Julgamento do RE n. 223.075-1/DF, cujo entendimento permanece nos demais Tribunais.
2. A providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento.
3. Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.
4. O Sistema SACRE, escolhido pelas partes como sistema de amortização do mútuo contratado, não configura capitalização de juros. A matéria está pacificada na jurisprudência, no sentido de que o Sistema SACRE não implica anatocismo, permitindo que os juros sejam reduzidos de forma progressiva.
5. O Supremo Tribunal Federal julgou procedente a ADI nº 493/DF, para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 18, "caput" e parágrafos 1 e 4; 20; 21 e parágrafo único; 23 e parágrafos; e 24 e parágrafos, todos da Lei n. 8.177, de 1 de maio de 1991. Assim, não houve proibição de ser utilizada a TR como índice de correção, mas apenas impedimento à aplicação da TR no lugar de índices de correção monetária estipulados em contratos antes da Lei nº 8.177/91.

6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006744-78.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.006744-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO : JOBCENTER DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : IVSON MARTINS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Apesar da Súmula Vinculante nº 08, do Supremo Tribunal Federal ser posterior ao lançamento, a tese esposada pela autora foi contestada pela União que, dessa forma, a ela resistiu.
2. Estabelecido o contraditório, o processo se desenvolve e ao final uma das partes é sucumbente, pois há pretensão resistida. Assim, devida a condenação em honorários advocatícios.
3. A condenação da União em honorários advocatícios em 10% do valor da causa (R\$ 18.671,04 - em 03/04/2007) é módica e foi fixada em patamar condizente com a complexidade da demanda.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018958-04.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.018958-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : HELIO GAETA LEONARDO RODRIGUES e outro
: GRAZIELA CORREIA ELVAS RODRIGUES
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. TR. LEGALIDADE. EVOLUÇÃO DA DÍVIDA. TABELA PRICE. PES. AMORTIZAÇÃO NEGATIVA DA DÍVIDA. CONTA EM SEPARADO. POSSIBILIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. CABIMENTO. DECISÃO MANTIDA.

1. O Sistema Francês de Amortização (Tabela Price) pode ensejar a hipótese de que se convencionou denominar amortização negativa do saldo devedor. Tal fenômeno ocorre nos casos em que há discrepância entre o critério de correção monetária do saldo devedor e a atualização das prestações mensais, de acordo com a variação salarial da categoria profissional do mutuário, definidos no Plano de Equivalência Salarial - PES.
 2. Ocorrendo a denominada amortização negativa, o residual de juros não-pagos é incorporado ao saldo devedor e, sobre ele, incide nova parcela de juros na prestação subsequente, o que configura anatocismo, prática abolida pelo ordenamento jurídico pátrio.
 3. Para se evitar tal situação, que onera por demais o mutuário, adotou-se a prática de se determinar a realização de conta em separado quando da ocorrência de amortização negativa, incidindo sobre estes valores somente correção monetária e sua posterior capitalização anual. Assim, sendo os juros não-pagos integrados ao saldo devedor, em conta separada, e submetidos à atualização monetária, tem-se por descabida qualquer alegação de ofensa às normas que prevêm a imputação do pagamento dos juros antes do principal.
 4. A cobrança de juros sobre juros é vedada nos contratos de financiamento regulados pelo Sistema Financeiro de Habitação, mesmo que livremente pactuada entre as partes contratantes, conforme dispões a Súmula 121, do Supremo Tribunal Federal.
 5. O Supremo Tribunal Federal julgou procedente a ADI nº 493/DF, para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 18, "caput" e parágrafos 1 e 4; 20; 21 e parágrafo único; 23 e parágrafos; e 24 e parágrafos, todos da Lei n. 8.177, de 1 de maio de 1991. Assim, não houve proibição de ser utilizada a TR como índice de correção, mas apenas impedimento à aplicação da TR no lugar de índices de correção monetária estipulados em contratos antes da Lei nº 8.177/91. Súmula 295.
- No entanto, sendo estabelecido em contrato o índice aplicável às cadernetas de poupança, é legítima a utilização da TR como índice de correção monetária do saldo devedor, mesmo naqueles firmados anteriormente à vigência da Lei n. 8.177/91.
6. Verifica-se dos autos que o contrato foi firmado em 29/09/1989, devendo o saldo devedor ser corrigido pela remuneração básica aplicável aos depósitos de poupança, conforme cláusula oitava. Sendo assim, deve incidir a TR, porque os recursos captados para a poupança são remunerados por ela, bem como os saldos das contas vinculadas do FGTS, que passaram a ser corrigidos com o mesmo rendimento das contas de poupança com data de aniversário no primeiro dia de cada mês. Ressalte-se que haveria um desequilíbrio no fluxo de caixa, caso os empréstimos feitos com recursos provenientes da poupança ou do FGTS fossem remunerados por índices diversos, como o INPC ou IPC. Precedentes.
 7. Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.
 8. A arguição de inconstitucionalidade do procedimento extrajudicial previsto no decreto -lei nº 70/66 não deve ser acolhida. Com a devida vênia aos doutos entendimentos em sentido contrário, a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já realizado o leilão, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos.
 9. A providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento.
 10. Agravos internos improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00044 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020345-54.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.020345-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : MARIA EDIVANEIDE SILVA CAVALCANTE
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro
: ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA e outro
AGRAVANTE : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : CRISTINO RODRIGUES BARBOSA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 433/439

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. COBERTURA SECURITÁRIA. ILEGITIMIDADE DA CEF. REVISÃO CONTRATUAL. LEGALIDADE DO SISTEMA SACRE. INEXISTÊNCIA DE ANATOCISMO. AMORTIZAÇÃO. AMORTIZAÇÃO. TAXAS DE RISCO E ADMINISTRAÇÃO. LEGALIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO LEI 70/66. LIVRE ESCOLHA DO AGENTE FIDUCIÁRIO. CADASTRO DE INADIMPLENTES. CDC. SEGURO.

- Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
- A Caixa Econômica Federal - CEF não possui legitimidade para figurar no pólo passivo das ações em que se discute a cobertura securitária.
- O Sistema de Amortização Crescente (SACRE) foi desenvolvido com o objetivo de permitir uma amortização mais rápida, reduzindo a parcela de juros sobre o saldo devedor. O contrato firmado sob o império da Lei 8.177/91 prevê a atualização pela TR, que não enseja ilegalidade.
- Não há cobrança de juros sobre juros quando o valor da prestação for suficiente para o pagamento integral das parcelas de amortização e de juros.
- A previsão contratual de taxa de juros nominal e de taxas de juros efetiva não constitui anatocismo. Essas taxas de juros se equivalem, pois se referem a períodos de incidência diferentes, já que a taxa efetiva corresponde a taxa anual aplicada mensalmente.
- A amortização do valor pago pela prestação mensal do montante do saldo devedor é questão já pacificada pelo STJ na Súmula 450.
- Não há que se cogitar nulidade de cláusula contratual relativa à cobrança dos acessórios e respectivas taxas quando não restar comprovada violação das cláusulas contratuais ou dos princípios da boa-fé e da livre manifestação de vontade.
- Constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66, por não ferir qualquer das garantias a que os demandantes aludem nos autos.
- O Decreto-Lei nº 70/66 possibilita, no seu artigo 30, § 2º a escolha do agente fiduciário pela entidade financeira.
- Não preenchidos os requisitos, nos termos do entendimento fixado pelo STJ, descabe impedir-se o registro do nome do mutuário em cadastro de inadimplentes .
- O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos celebrados no âmbito do SFH. Nesse diapasão, a Súmula 297 do STJ. Mesmo em se tratando de contrato de adesão, não basta a invocação genérica da legislação consumerista, pois é necessária a demonstração cabal de que o contrato de mútuo viola normas de ordem pública previstas no CDC.
- No reajuste da taxa do seguro devem ser respeitadas as determinações da SUSEP. É livre a contratação da companhia seguradora para o financiamento desde que atenda as exigências do SFH. Não comprovou o mutuário proposta de cobertura securitária por empresa diversa ou a recusa da CEF em aceitar outra companhia.
- Devida a indenização pela seguradora da parcela do saldo devedor existente quando da concessão do benefício previdenciária de aposentadoria por invalidez.
- Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.
- Se a decisão agravada apreciou e decidiu as questões de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
- Agravos legais desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022922-05.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.022922-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : SUELI DE BORBA

ADVOGADO : EDNA MARIA DE CARVALHO e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : VALDIR BENEDITO RODRIGUES e outro
APELADO : OS MESMOS
EMENTA

CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. CONTRATO DE MÚTUO COM GARANTIA PIGNORATÍCIA. LEILÃO INDEVIDO DE JOIAS EMPENHADAS. PRESCRIÇÃO. CAUSA INTERRUPTIVA. ATO INEQUÍVOCO DE RECONHECIMENTO DO DIREITO PELO DEVEDOR. CERCEAMENTO DE DEFESA. PROVA INDEFERIDA. PRECLUSÃO TEMPORAL. DOCUMENTO NOVO. IMPERTINENTE. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. DANOS MATERIAIS E MORAIS. INDENIZAÇÃO DEVIDA. RAZOABILIDADE DO QUANTUM FIXADO EM PRIMEIRO GRAU. JUROS. TERMO A QUO. DATA DO EVENTO DANOSO. SÚMULA 54 DO STJ. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA AFASTADA. SÚMULA 326 DO STJ.

1. Consoante súmula do STJ (Verbete 297), "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras".
2. Ocorrência de causa interruptiva da prescrição, nos termos do art. 202, VI, do Código Civil, consubstanciada no Ofício expedido pela requerida reconhecendo o direito da parte autora em receber indenização pela venda indevida de suas joias.
3. A produção de prova testemunhal foi indeferida por decisão interlocutória da qual a parte foi regularmente intimada. O ato não foi atacado pela adequada via do agravo de instrumento, no prazo legal, pelo se consumou a preclusão temporal.
4. Possível a inversão do ônus da prova nas relações bancárias, tendo em vista a impossibilidade ou dificuldade extrema de o consumidor comprovar a existência de determinado fato, sem dispor do mesmo material técnico que dispõem as instituições financeiras
5. É devida a condenação por dano material, sendo razoável o patamar fixado pelo juízo de primeiro grau, em virtude da impossibilidade de produzir prova pericial nos bens.
6. Cabível a condenação da instituição bancária em danos morais, demonstradas a conduta e a culpa da Ré, bem como o nexo causal e o dano.
7. Os juros moratórios devem incidir sobre a condenação por danos morais e materiais, a partir do evento danoso (05.05.2004), nos termos da Súmula nº. 54, do E. STJ.
8. Nos termos da Súmula nº. 326, do E. STJ, "Na ação de indenização por dano moral, a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca".
9. Desprovidos o agravo retido e a apelação da ré.
10. Parcial provimento ao recurso da autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo retido e à apelação da Caixa Econômica Federal e dar parcial provimento ao recurso da autora, apenas para condenar a requerida nos ônus da sucumbência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002650-72.2007.4.03.6105/SP
2007.61.05.002650-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JEFFERSON DOUGLAS SOARES e outro
APELADO : HELOISA HELENA NOVAES PORTELLA
ADVOGADO : SÉRGIO FERNANDO BONILHA ALMEIDA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO TRINTENAL. ARTIGO 557 DO CPC. AGRAVO INTERNO PROVIDO. PEDIDO IMPROCEDENTE.

1. Tratando-se de obrigação de trato sucessivo, a prescrição não alcança o fundo de direito, mas apenas as parcelas anteriores aos trinta anos da propositura da ação. Súmula 398/STJ e precedentes.

2. Encontram-se prescritas as parcelas do FGTS referentes a contrato de trabalho encerrado em data anterior aos trinta anos da propositura da ação.
3. Sobre os saldos das contas vinculadas referentes a contrato de trabalho com opção formalizada sob a égide da Lei nº 5.705/1971, incidem os juros remuneratórios fixos, à taxa de 3% (três por cento) ao ano.
4. Agravo interno provido. Pedido improcedente.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007699-94.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.007699-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : MARCELO PECCININ
ADVOGADO : MARCELO PECCININ
: JOFLEI PERES FILIPIN JUNIOR
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA. ATO ADMINISTRATIVO. NULIDADE. CARGO EM COMISSÃO. EXONERAÇÃO. COMPETÊNCIA. ILEGITIMIDADE DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO.

É da competência da Justiça Federal de Primeiro Grau processar e julgar ação ordinária que impugna ato administrativo de Tribunal Regional de Trabalho que impugna a legalidade do ato de exoneração do servidor.

O Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região é órgão despersonalizado que exerce parcela da função jurisdicional no âmbito laboral, conforme definido na Constituição. Como não dispõe de personalidade jurídica própria, os atos praticados pelo Tribunal são imputáveis à União que responde por eles em Juízo. Inexistência de litisconsórcio passivo entre a União e o Tribunal Regional do Trabalho. Exclusão do pólo passivo da demanda por ilegitimidade passiva. Sentença nula. Apelação provida. Exclusão, de ofício, do Tribunal do Regional do Trabalho por ilegitimidade passiva.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem, para regular prosseguimento do feito exclusivamente em face da União, tendo em cota que, de ofício, julga extinto o processo sem julgamento de mérito com relação ao Tribunal Regional do Trabalho, por ilegitimidade passiva, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011073-06.2007.4.03.6110/SP

2007.61.10.011073-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : LUIZ EUGENIO DEMARCHI e outro
: APARECIDA SILVEIRA DEMARCHI
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NANSI SIMON PEREZ LOPES

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO.

1. Agravo interno interposto com razões dissociadas do decidido não deve ser conhecido.
2. Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00049 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001542-57.2007.4.03.6121/SP
2007.61.21.001542-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CARLA SANTOS SANJAD

APELADO : EDMUNDO RIBEIRO XIMENES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : HELIO TADEU ALVES PIRES e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00015425720074036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO TRINTENAL. OPÇÃO ORIGINÁRIA. ÔNUS DA PROVA. ART. 557 DO CPC. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Tratando-se de obrigação de trato sucessivo, a prescrição não alcança o fundo de direito, mas apenas as parcelas anteriores aos trinta anos da propositura da ação. Súmula 398 e precedentes.
4. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00050 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000602-74.2007.4.03.6127/SP
2007.61.27.000602-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : HERCILIA DAL BOM SALVADORI

ADVOGADO : SORAYA PALMIERI PRADO

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CAMILA MODENA

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO TRINTENAL. OPÇÃO ORIGINÁRIA. ÔNUS DA PROVA. AGRAVO DO ART. 557 DO CPC. PARCIAL CONHECIMENTO. IMPROVIDO NA PARTE CONHECIDA.

1. Tratando-se de obrigação de trato sucessivo, a prescrição não alcança o fundo de direito, mas apenas as parcelas anteriores aos trinta anos da propositura da ação. Súmula 398 e precedentes. Prescrição já reconhecida na decisão monocrática. Não conhecimento por ausência de interesse recursal.

2. Opção formalizada em 01/09/1971 faz jus ao regime de juros progressivos, respeitada a prescrição quanto à exigibilidade das parcelas, operando-se a progressão conforme os requisitos da Lei nº 5.107/1966, observado o limite trazido pela Lei nº 5.705/1971 (art. 2º, parágrafo único).
3. Cabe à Caixa Econômica Federal o ônus da prova da regular aplicação dos juros cabíveis (Súmula 15/TRF; Recurso Especial Repetitivo nº 1108034/RN), que poderá ser demonstrada na fase de execução.
4. Agravo interno parcialmente conhecido e, na parte conhecida, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer parcialmente** do agravo interno e, na parte conhecida, **negar-lhe provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00051 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002910-83.2007.4.03.6127/SP
2007.61.27.002910-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : AGNELO GOMES

ADVOGADO : LUCAS ANTONIO MASSARO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO TRINTENAL. OPÇÃO ORIGINÁRIA. ÔNUS DA PROVA. AGRAVO DO ART. 557 DO CPC. PARCIAL CONHECIMENTO. IMPROVIDO NA PARTE CONHECIDA.

1. Tratando-se de obrigação de trato sucessivo, a prescrição não alcança o fundo de direito, mas apenas as parcelas anteriores aos trinta anos da propositura da ação. Súmula 398 e precedentes. Prescrição já reconhecida na decisão monocrática. Não conhecimento por ausência de interesse recursal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer parcialmente** do agravo interno e, na parte conhecida, **negar-lhe provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001662-96.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.001662-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AUTOR : CENTRO DE ESTUDOS UNIFICADOS BANDEIRANTE

ADVOGADO : RICARDO PONZETTO

: RAFAEL MARTINS

REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 2007.61.04.000482-6 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODIFICAÇÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.

2. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00053 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005433-82.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.005433-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : RITA APARECIDA MARINHEIRO MANSO
ADVOGADO : RITA APARECIDA MARINHEIRO MANSO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : MAIR REFRIGERACAO LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATATAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 97.00.00061-0 1 Vr BATATAIS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. EMPRESA E SÓCIOS NO POLO PASSIVO. CITAÇÃO DE PESSOA JURÍDICA. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA DA SITUAÇÃO DO ARTIGO 40 DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO PROVIDO.

1. Nos termos do inciso III, do artigo 125, do Código Tributário Nacional, salvo disposição de lei em contrário, *a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, favorece ou prejudica os demais.*
2. O caso ora posto não constitui hipótese de inclusão dos sócios no polo passivo da ação após a propositura da mesma, diante da tentativa frustrada de execução da empresa, vale dizer, de redirecionamento, uma vez que todos, empresa devedora e corresponsáveis, constam do polo passivo da ação de execução
3. Proposta a execução também em nome da sócia e tendo a pessoa jurídica sido citada validamente, não há que se falar em prescrição intercorrente quinquenal em relação àquela, haja vista não ter ocorrido a situação descrita no art. 40, *caput* e incisos, da Lei n. 6.830/80.
4. Agravo legal a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao agravo legal para manter a sócia RITA APARECIDA MARINHEIRO MANSO no polo passivo da execução fiscal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010616-34.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.010616-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AUTOR : CICERO BARBOSA DA SILVA e outro

: RAIMUNDA ANTONIA BARBOSA DA SILVA
ADVOGADO : NARA MEDEIROS MONÇÃO
REU : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MILENE NETINHO JUSTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2007.61.04.013872-7 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ACÓRDÃO ULTRA PETITA - REDUÇÃO DO DECISUM.

1. O pedido de efeito suspensivo do presente agravo de instrumento consiste tão somente na não inclusão e/ou exclusão do nome da parte agravante nos órgãos de proteção ao crédito, oficiais ou privados.
2. Considerando que no v. acórdão embargado foi analisada também a legalidade da execução do contrato de mútuo, reduzo o r. *decisum ultra petita*, para excluir a primeira parte que analisa a legalidade da execução extrajudicial, devendo permanecer apenas a parte final que examina a inclusão dos nomes dos agravantes nos órgãos de proteção ao crédito.
3. Embargos de declaração providos para reduzir a r. decisão embargada, já que *ultra petita*.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração para reduzir a decisão embargada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal Relatora

00055 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012078-26.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.012078-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AUTOR : KUN TU LEE
ADVOGADO : MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUZANO SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 04.00.00033-6 A Vr SUZANO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO DE FUNDAMENTOS. MODIFICAÇÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Tendo o juiz encontrado motivação suficiente para embasar sua decisão, desnecessário se faz o pronunciamento sobre todas as questões arguidas pelas partes.
3. Os embargos para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do CPC.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021120-02.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.021120-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AUTOR : MAURICIO DE MELLO E KLEINMAN e outro
: ALBINO RAFAEL POLJOKAN
ADVOGADO : JOSE RENA
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 2006.61.19.003409-1 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO DE FUNDAMENTOS. MODIFICAÇÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Os embargos para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do CPC.
3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036486-81.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.036486-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : ENE ENE IND/ E COM/ DE BEBIDAS LTDA e outro
: NEWTON LUIZ LOPES DA SILVA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 2005.61.02.009022-4 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO DE FUNDAMENTOS. MODIFICAÇÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Tendo o juiz encontrado motivação suficiente para embasar sua decisão, desnecessário se faz o pronunciamento sobre todas as questões arguidas pelas partes.
3. Os embargos para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do CPC.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar

00058 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010368-04.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.010368-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : MAURO PEREIRA e outro
: LAUDENICE PEREIRA
ADVOGADO : ROBERTO DE SOUZA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00103680420084036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. REVISÃO CONTRATUAL. APLICAÇÃO DO CDC. SACRE. APLICAÇÃO REGULAR. AUSÊNCIA DE ANATOCISMO. CLÁUSULAS CONTRATUAIS EM CONFORMIDADE DA LEI E JURISPRUDÊNCIA. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA.

1. A prova pericial é desnecessária quando se trata de contrato de financiamento firmado em que se adota o SACRE como Sistema de Amortização. Precedentes.
2. O Sistema SACRE, escolhido pelas partes como sistema de amortização do mútuo contratado, não configura capitalização de juros. A matéria está pacificada na jurisprudência, no sentido de que o Sistema SACRE não implica anatocismo, permitindo que os juros sejam reduzidos de forma progressiva.
3. A cobrança da taxa de administração e risco de crédito está prevista no item 10, letra "C", do quadro-resumo do contrato firmado. Assim, tendo sido livremente pactuada, cabia ao autor demonstrar eventual abusividade na sua cobrança, ônus do qual não se desincumbiu.
4. É firme na jurisprudência pátria o entendimento no sentido de que o art. 6º, "e", da Lei 4.380/64, não fixou limite de juros aplicáveis aos contratos firmados sob a regência das normas do SFH.
5. A previsão de juros nominais e efetivos no contrato de financiamento não representa a aplicação de 2 (dois) índices distintos, mas sim de um único índice, uma vez que os juros efetivos decorrem da aplicação mensal dos juros nominais, cuja taxa é anual.
6. Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.
7. A teoria da imprevisão, prevista no art. 478, do Código Civil, somente pode ser invocada se ocorrido um fato extraordinário e imprevisível que afete o equilíbrio contratual e que gere onerosidade excessiva. Assim, não é qualquer fato que permite a revisão contratual com base nessa teoria. Vale dizer, a regra geral é a obrigatoriedade do cumprimento dos contratos em todos os seus termos ("pacta sunt servanda"), e somente excepcionalmente tal regra é mitigada se ocorrida alteração da situação fática. É de se consignar que a teoria da imprevisão não afasta, de maneira simplória, o princípio da força obrigatória dos contratos, tampouco permite a revisão do negócio jurídico, somente porque a obrigação ficou mais onerosa, dentro dos limites previsíveis neste tipo de contrato.
8. A constitucionalidade do Decreto-lei n. 70/66 foi reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal no Julgamento do RE n. 223.075-1/DF, cujo entendimento permanece nos demais Tribunais.
9. A providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento.
10. Restam prejudicados os pleitos de restituição dos valores pagos a maior e compensação dos valores, diante da improcedência do pedido formulado na presente ação.
11. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.
SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00059 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024365-54.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.024365-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : FABIO RODRIGUES DE MORAES e outro
: MARCIA MARGARETH OLIVEIRA
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos
REPRESENTANTE : CADMESP CONSULTORIA EM FINANCIAMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO.

1. Agravo interno interposto com razões dissociadas do decidido não deve ser conhecido.
2. Agravo legal não conhecido

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.
SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00060 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027209-74.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.027209-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : WILIAM FERREIRA SANTOS
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 80/81
No. ORIG. : 00272097420084036100 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO IMPUGNADA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL.

- 1- Sentença que extinguiu o feito sem julgamento de mérito. Apelação dissociada do teor da sentença. Recurso a que se negou seguimento, porquanto suas razões se encontravam inteiramente divorciadas dos fundamentos da sentença.
- 2 - Agravo legal interposto em face dessa decisão monocrática, mais uma vez repetindo o lapso, sem sequer tentar demonstrar que as razões apresentadas da apelação guardavam qualquer relação a sentença.
- 3 - O recurso cujas razões são inteiramente dissociadas da decisão atacada não merece ser conhecido, por manifesta inadmissibilidade.
- 4 - Agravo não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00061 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027340-49.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.027340-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : VALDECI MOURATO DE LIMA e outro
: MADIR BARBOSA DOS SANTOS LIMA
ADVOGADO : ROBERTO DE SOUZA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00273404920084036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. APLICAÇÃO DO CDC. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA.
1. Não se conhece de recurso com razões dissociadas ou que transbordem os limites da lide.
2. Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.
3. A constitucionalidade do Decreto-lei n. 70/66 foi reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal no Julgamento do RE n. 223.075-1/DF, cujo entendimento permanece nos demais Tribunais.
4. A providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento.
5. Agravo interno parcialmente conhecido e, na parte conhecida, improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00062 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029874-63.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.029874-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
APELANTE : ACACIO ARMINDO ALVES
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00298746320084036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. PRESCRIÇÃO TRINTENAL. JUROS PROGRESSIVOS. PARCELAS PRESCRITAS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. ÍNDICES NÃO CONCEDIDOS. ART. 557 DO CPC. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO. CARÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO.
1. Tratando-se de obrigação de trato sucessivo, a prescrição não alcança o fundo de direito, mas apenas as parcelas anteriores aos trinta anos da propositura da ação. Súmula 398/STJ e precedentes.
2. Inexistindo condenação ao pagamento de diferenças referentes a juros progressivos incidentes sobre parcelas cuja prescrição já fora reconhecida, a agravante é carecedora de interesse recursal.
3. Igualmente não há interesse recursal à agravante que pretende afastar a incidência de índices de correção monetária não concedidos nem na sentença de primeiro grau, nem na decisão monocrática.
4. Decisão fundamentada em jurisprudência consolidada desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, cabível julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.
5. Agravo interno não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00063 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007883-22.2008.4.03.6103/SP
2008.61.03.007883-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : JOSE MARIO DOS SANTOS e outro
: ELZA JARDIM DOS SANTOS
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
REPRESENTANTE : CADMESP CONSULTORIA EM FINANCIAMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSIONAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO.

1. Agravo interno interposto com razões dissociadas do decidido não deve ser conhecido.
2. Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00064 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008302-39.2008.4.03.6104/SP
2008.61.04.008302-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : ROBERTO DIAS e outro
: MARIA CLARA MADEIRA DE SOUZA DIAS
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MILENE NETINHO JUSTO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. APLICAÇÃO DO CDC. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA.

1. Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.
2. A constitucionalidade do Decreto-lei n. 70/66 foi reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal no Julgamento do RE n. 223.075-1/DF, cujo entendimento permanece nos demais Tribunais.

3. A providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento.

4. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00065 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012629-27.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.012629-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : UBIRAJARA MEDEIROS

ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00126292720084036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARTIGO 29-C DA LEI N. 8.036/90. INCONSTITUCIONALIDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA EM IGUALDADE. ART. 557 DO CPC. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Foi afastada do ordenamento jurídico a isenção de pagamento de honorários advocatícios conferida à Caixa Econômica Federal - CEF nas causas em que atua como agente operador do FGTS, com o julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADI nº 2736, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada na data de 08/09/2010, e publicada no DJE/DOU de 17/09/2010, que julgou procedente a ação para declarar inconstitucional a Medida Provisória - MP nº 2164/01.

2. Ante a sucumbência recíproca em igualdade, devem as partes arcar com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

3. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00066 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008219-11.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.008219-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

PARTE AUTORA : PRATA CONSTRUTORA LTDA

ADVOGADO : AGEU LIBONATI JUNIOR e outro

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DECADÊNCIA. SÚMULA VINCULANTE Nº 08 DO STF. MODULAÇÃO. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE

RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. O prazo que a União tem para apurar e constituir seus créditos é de cinco anos, como estipula a Súmula Vinculante n° 08, do STF: "São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5° do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário"
2. Quando não houve recolhimento, aplica-se a norma prevista no art. 173, I, do CTN, contando-se o prazo quinquenal a partir do primeiro dia do exercício seguinte ao daquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.
3. Na hipótese de pagamento antecipado, o prazo para a fazenda lançar o crédito tem início com ele, seu fato gerador, como previsto no §4° do artigo 150 do CTN.
4. A modulação dos efeitos da Súmula Vinculante n° 08 provocou uma ressalva quanto aos recolhimentos realizados pelos contribuintes e não contestados antes do julgamento que culminou com a declaração de inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei n° 8.212/91.
5. O STF decidiu que não cabe restituição dos tributos atingidos pela decadência quinquenal, exceto se o contribuinte ajuizou ação judicial ou pedido administrativo até a data do julgamento (11/06/2008) dos Recursos Extraordinários que provocaram a edição da mencionada Súmula.
6. Salvo no caso das ações movidas antes da conclusão daquele julgamento, não podem ser repetidos os recolhimentos efetuados para solver dívida atingida pela prescrição ou pela decadência.
7. Na hipótese, a impetrante parcelou administrativamente os débitos lançados (LCD n° 35.797.466-2) em 29/09/2006, referentemente a fatos geradores compreendidos no período de 1996 a 1998 e não tem direito à repetição dos valores recolhidos a título do referido parcelamento, anteriormente a 11/06/2008.
8. Quanto aos valores vertidos posteriormente, cabe a repetição, pois exigidos em desacordo com a mencionada Súmula Vinculante, que atingiu na totalidade os débitos da impetrante.
9. Na hipótese da impetrante optar pela compensação, esta não fica permitida antes do trânsito em julgado, pois a ação foi proposta posteriormente à edição da LC 104/2001, conforme já decidiu o STJ, em regime de Recurso Repetitivo (543-C do CPC) e será realizada com parcelas devidas a título de contribuição social incidente sobre a folha de salários, em consonância com a regra prevista no no § 1°, do art. 66, da L. 8.383/91.
10. Não são devidos juros de mora em sede de compensação de tributos, eis que se trata de espécie de repetição tributária que depende da atividade do contribuinte, inexistindo mora da Fazenda.
11. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei n° 8.212/91, com a redação dada pela Lei n° 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei° 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC. Cabe observar que na hipótese da compensação ter sido realizada antes do trânsito em julgado, como retromencionado, seja em razão de medida liminar ou outro remédio judicial, aplica-se, também, neste caso, a legislação vigente. Assim, se as limitações eram previstas em lei à época do encontro de contas, de rigor a sua aplicação. É digno de nota que são distintas as questões relativas à possibilidade de compensação com tributos da mesma espécie, hipótese em que o STJ decidiu pela aplicabilidade da norma legal vigente no ajuizamento da ação, e à aplicabilidade da limitação ora analisada, quando, por óbvio, deve ser aplicada a lei da data de encontro de contas.
12. A compensação deve ser realizada independentemente da prova de que não ocorreu o repasse da exação ao bem ou serviço, afastando-se o §1°, artigo 89, da Lei n° 8.212/91.
13. A correção monetária fica fixada de acordo com a previsão do artigo 89, § 6° da Lei n°8.212/91 e artigo 247, §§ 1° e 2° do Decreto 3048/99, que determina sejam observados os mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, aplicando-se a taxa SELIC a partir de 01/01/1996, de acordo com o estatuído pelo artigo 39, da Lei n° 9.250/95, sem a acumulação de outros índices de atualização monetária ou juros conforme precedentes desta turma (AC 2000.6107.005928-8; AC 2000.61.00.016568-3; AMS 1999.61.00.020230-4; AC 2002.03.99.007874-2 e AC 1999.61.00.059647-1).
14. Remessa Oficial à que se dá parcial provimento, apenas quanto aos critérios utilizados na compensação, nos termos da fundamentação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em dar parcial provimento à Remessa Oficial, apenas no tocante aos critérios de compensação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00067 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL N° 0002230-15.2008.4.03.6111/SP
2008.61.11.002230-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SONIA COIMBRA e outro
APELADO : ANTONIO APARECIDO TURATO
ADVOGADO : GILBERTO GARCIA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARTIGO 29-C DA LEI N. 8.036/90. INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 557 DO CPC. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Foi afastada do ordenamento jurídico a isenção de pagamento de honorários advocatícios conferida à Caixa Econômica Federal - CEF nas causas em que atua como agente operador do FGTS, com o julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADI nº 2736, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada na data de 08/09/2010, e publicada no DJE/DOU de 17/09/2010, que julgou procedente a ação para declarar inconstitucional a Medida Provisória - MP nº 2164/01.
2. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00068 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002002-22.2008.4.03.6117/SP
2008.61.17.002002-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CAMILA MODENA
APELADO : MARIA CANDIDA DA COSTA DOS PASSOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : IRINEU MINZON FILHO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARTIGO 29-C DA LEI N. 8.036/90. INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 557 DO CPC. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Foi afastada do ordenamento jurídico a isenção de pagamento de honorários advocatícios conferida à Caixa Econômica Federal - CEF nas causas em que atua como agente operador do FGTS, com o julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADI nº 2736, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada na data de 08/09/2010, e publicada no DJE/DOU de 17/09/2010, que julgou procedente a ação para declarar inconstitucional a Medida Provisória - MP nº 2164/01.
2. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00069 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008583-37.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.008583-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AUTOR : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

REU : ANDERSON DA SILVA CARDOZO
ADVOGADO : MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS
CODINOME : ANDERSON DA SILVA CARDOSO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 2007.61.03.009256-1 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO DE FUNDAMENTOS. MODIFICAÇÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Os embargos para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do CPC.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00070 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018174-23.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.018174-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
AUTOR : MARCOS MEDRANO DE ALMADA
ADVOGADO : DENIZE DE CASTRO PERDIGAO
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00006-4 1 Vr SOCORRO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DE QUESTÕES APRECIADAS NO JULGADO.

1. Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios somente são cabíveis se existentes no *decisum* contradição, obscuridade ou omissão. A simples indicação de artigos de lei que a parte embargante entende terem sido violados, sem lastro nos fatos e no direito discutidos na lide, não autoriza a integração do acórdão para essa finalidade.
2. Tendo a Turma julgadora encontrado fundamento suficiente para decidir a questão posta em Juízo, não se faz necessária a referência literal aos dispositivos legais e constitucionais que, no entender do embargante, restaram contrariados, ou mesmo a abordagem pontual de cada argumento aduzido pelas partes.
3. Os embargos declaratórios não se prestam ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020055-35.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.020055-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : JANETE DJALMA RIBEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ANA LUCIA MOURE SIMAO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
PARTE RE' : ENIO VIEIRA DE ALMEIDA incapaz
ADVOGADO : MARISA DE ABREU TABOSA e outro
REPRESENTANTE : MARILENA VIEIRA DE ALMEIDA AZEVEDO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2005.61.04.007882-5 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENSÃO POR MORTE. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA. UNIÃO ESTÁVEL NÃO COMPROVADA. ARTIGO 273 DO CPC.]

Para concessão da tutela antecipada, deverá a parte trazer aos autos prova inequívoca, que seja suficiente para convencer o julgador da verossimilhança das alegações, somada ao fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

Não há como efetivamente caracterizar o relacionamento que possuía com o *de cujus* como união estável, requisito indispensável para concessão do benefício pleiteado.

Não sendo possível aferir a verossimilhança das alegações, mostra-se controvertida a questão ventilada. Decisão agravada mantida.

Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00072 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020230-29.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.020230-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AUTOR : ALBERTO BADRA JUNIOR espolio
ADVOGADO : DANIELA NISHYAMA
REPRESENTANTE : MARIA CRISTINA AUDI BADRA
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2003.61.82.068897-8 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO DE FUNDAMENTOS. MODIFICAÇÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Tendo o juiz encontrado motivação suficiente para embasar sua decisão, desnecessário se faz o pronunciamento sobre todas as questões arguidas pelas partes.
3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00073 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037295-37.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.037295-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : RAUL TADEO FIGUEROA e outro
: NIVES FACCIO FIGUEROA
ADVOGADO : LAURA MARIA FACCIO FIGUEROA e outro
AGRAVADO : FORMETAL S/A IND/ E COM/ e outros
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 88.00.31005-2 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. OCORRÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os argumentos expendidos no agravo legal não são suficientes para modificar o entendimento adotado na decisão monocrática.
2. A prescrição, em se tratando de redirecionamento da execução fiscal contra sócio da empresa executada, aperfeiçoa-se no prazo de cinco anos, computados entre a citação da pessoa jurídica e a do sócio, como forma de mitigar a regra do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, harmonizando o aludido instituto com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo que não se torne imprescritível a dívida fiscal .
3. Na espécie, não promoveu a citação dos sócios dentro dos cinco anos a contar da citação da pessoa jurídica, dando margem à prescrição.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00074 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042042-30.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.042042-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : LYPE IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA e outros
: MARCOS CESAR DA SILVA
: CARLOS EDUARDO DA SILVA

ADVOGADO : CARLOS ROBERTO DA SILVEIRA
: CARLA CRISTINA DA SILVEIRA BUTTNER DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 95.05.06923-5 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. EMPRESA E SÓCIOS NO POLO PASSIVO. CITAÇÃO DE PESSOA JURÍDICA. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA DE SITUAÇÃO DO ARTIGO 40 DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE CITAÇÃO POR EDITAL PREJUDICADO. RECURSO PROVIDO.

1 - Nos termos do inciso III, do artigo 125, do Código Tributário Nacional, salvo disposição de lei em contrário, a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, favorece ou prejudica os demais.

2 - Não se trata, *in casu*, da hipótese de redirecionamento da execução para os co-responsáveis, com a sua inclusão no pólo passivo da ação após a propositura da mesma, diante da tentativa frustrada de execução da empresa.

3 - Na espécie, a execução foi proposta em nome da empresa e dos sócios, e tendo a pessoa jurídica sido citada validamente, não há que se falar em prescrição intercorrente em relação aos sócios devido ao fato de não terem sido citados dentro dos cinco anos a contar da citação da pessoa jurídica, haja vista não ter ocorrido a situação descrita no art. 40, caput e incisos, da Lei n. 6.830/80.

4 - Prejudicado o pedido de citação por edital dos sócios. Inexistência de pedido e de decisão sobre o tema.

5 - Agravo legal a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo legal** para manter os sócios *Marcos Cezar da Silva* e *Carlos Eduardo da Silva* no polo passivo da execução, **restando prejudicado** o pedido de citação editalícia dos agravados, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00075 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044285-44.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.044285-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : CHURRASCARIA OK SAO PAULO LTDA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DE PAULO MORAD e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : JUAREZ ONGARATTO e outro
: WILSON ANTONIO MOCELLIM
PARTE RE' : VITORINO ONGARATTO
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DE PAULO MORAD e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2008.61.82.011548-4 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE COMO SUCEDÂNEO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Ausência de fundamentos aptos a modificar o entendimento adotado na decisão agravada.

2. No caso em apreço, a decisão recorrida asseverou que a exceção oferecida apresenta-se formalmente inviável, na medida em que a matéria nela vertida, ao que sugere a resposta oferecida pela exequente, é daquelas cujo julgamento imprescinde de dilação instrutória, não sendo possível ao juízo, pelos elementos que dos autos constam, formar

convicção, não pelo menos sem oportunizar, à executada, outras vias probatórias. Assim, nas condições dadas, não há que admitir a exceção de pré-executividade como sucedâneo dos embargos à execução, em cujo prazo, vale lembrar, pode o executado alegar toda a matéria útil à defesa.

3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00076 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031476-39.1992.4.03.6104/SP
2009.03.99.037176-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
REU : ALAISE TOURINHO DIAS
ADVOGADO : OFELIA MARIA SCHURKIM
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.31476-7 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VERBA HONORÁRIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. CPC, ART. 21, "CAPUT". APLICABILIDADE.

1- Tratando-se de sucumbência recíproca, torna-se aplicável o critério previsto no "caput" do art. 21 do CPC, legitimando-se, em consequência, a distribuição proporcional, entre os sujeitos parciais da relação processual, das despesas e da verba honorária. Precedentes do STF.

2- Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **ACOLHER** os embargos de declaração para sanar a omissão apontada, mantendo-se, no mais, a decisão proferida por este E. Tribunal Regional Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011563-96.2009.4.03.6000/MS
2009.60.00.011563-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : GRASIELLA PERUCHIN BASSO STEFANELLO
ADVOGADO : JADER EVARISTO TONELLI PEIXER e outro
No. ORIG. : 00115639620094036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Remessa Oficial tida por determinada, nos termos da Lei nº 12.016/2009.
2. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.
3. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
4. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.
5. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.
6. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:
7. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").
8. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.
9. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.
10. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:
11. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).
12. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.
13. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.
14. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.
15. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.
16. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.
17. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.

18. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.
19. Com relação ao período anterior à Lei nº 10.256/01, não cabe falar em repetição, pois a r. sentença determinou a restituição dos valores recolhidos desde a impetração do mandado de segurança (16/09/2009) e contra essa limitação a impetrante não apelou.
20. Apelação da União e Remessa Oficial, tida por determinada às quais se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00078 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001579-79.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.001579-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
APELADO : MILTON JOSE DA SILVA
ADVOGADO : FABIO VIANA ALVES PEREIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00015797920094036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DO ART. 557 DO CPC. IPC DE FEVEREIRO/1989. COMPENSAÇÃO. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO.

1. Não há interesse recursal ao agravante que recorre unicamente da parte em que não sucumbiu.
4. Agravo interno não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00079 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002976-76.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.002976-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : EDEVALDO GERALDO SANCHEZ
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00029767620094036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. PRESCRIÇÃO TRINTENAL. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. SÚMULA 252/STJ. JUROS PROGRESSIVOS. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. EXTRATOS. ÔNUS DA CEF. COMPROVAÇÃO QUANDO DA LIQUIDAÇÃO. ART. 557 DO CPC. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO PARCIALMENTE CONHECIDO. IMPROVIDO NA PARTE CONHECIDA.

1. Tratando-se de obrigação de trato sucessivo, a prescrição não alcança o fundo de direito, mas apenas as parcelas anteriores aos trinta anos da propositura da ação. Súmula 398 e precedentes. Falta de interesse recursal.
2. Não há interesse recursal ao agravante que pleiteia a aplicação dos mesmos índices inflacionários já reconhecidos na decisão recorrida e que se alinham ao entendimento jurisprudencial superior sumulado.
3. O ônus da apresentação dos extratos analíticos é da Caixa Econômica Federal, conforme entendimento do E. STJ, pacificado em sede de Recurso Especial Repetitivo. Precedentes.
4. Em caso de opção originária, cabendo à atual gestora do fundo o ônus da apresentação de extratos, a regular incidência dos juros progressivos poderá ser comprovada quando da liquidação da sentença.
5. Decisão fundamentada em jurisprudência consolidada desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, cabível julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.
6. Agravo interno parcialmente conhecido e, na parte conhecida, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer parcialmente** do agravo interno e, na parte conhecida, **negar-lhe provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00080 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003334-41.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.003334-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : CARIO ALMEIDA e outro
: ROZANGELA FEITOSA DE ARAUJO
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 279/282
No. ORIG. : 00033344120094036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REVISÃO CONTRATUAL. LEGALIDADE DO SISTEMA SACRE. TR. JUROS. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO LEI 70/66. CADASTRO. CDC.

- Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
- Preliminar de nulidade da sentença por aplicação do art. 285-A, do CPC afastada.
- O Sistema de Amortização Crescente (SACRE) foi desenvolvido com o objetivo de permitir uma amortização mais rápida, reduzindo a parcela de juros sobre o saldo devedor. O contrato firmado sob o império da Lei 8.177/91 prevê a atualização pela TR, que não enseja ilegalidade.
- Não há cobrança de juros sobre juros quando o valor da prestação for suficiente para o pagamento integral das parcelas de amortização e de juros.
- A existência de duas taxas de juros não constitui anatocismo, essas taxas de juros se equivalem, pois se referem a períodos de incidência diferentes.
- A amortização do valor pago pela prestação mensal do montante do saldo devedor é questão já pacificada pelo STJ na Súmula 450.
- Constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66, por não ferir qualquer das garantias a que os demandantes aludem nos autos.
- Não preenchidos os requisitos, nos termos do entendimento fixado pelo STJ, descabe impedir-se o registro do nome do mutuário em cadastro de inadimplentes.
- Não há que se cogitar nulidade de cláusula contratual relativa à cobrança dos acessórios e respectivas taxas quando não restar comprovada violação das cláusulas contratuais ou dos princípios da boa-fé e da livre manifestação de vontade.
- No reajuste da taxa do seguro devem ser respeitadas as determinações da SUSEP. É livre a contratação da companhia seguradora para o financiamento desde que atenda as exigências do SFH. Não comprovou o mutuário proposta de cobertura securitária por empresa diversa ou a recusa da CEF em aceitar outra companhia.

- O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos celebrados no âmbito do SFH. Nesse diapasão, a Súmula 297 do STJ. Mesmo em se tratando de contrato de adesão, não basta a invocação genérica da legislação consumerista, pois é necessária a demonstração cabal de que o contrato de mútuo viola normas de ordem pública previstas no CDC.
- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
- Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00081 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005719-59.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.005719-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : KARIN JULIANE DOS SANTOS PIRES
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
REPRESENTANTE : CADMESP CONSULTORIA EM FINANCIAMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00057195920094036100 23 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO.

1. Agravo interno interposto com razões dissociadas do decidido não deve ser conhecido.
2. Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00082 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011981-25.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.011981-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : ISAAC DE QUEIROZ e outro
: ELIUDE RODRIGUES FERREIRA DE QUEIROZ
ADVOGADO : ROBERTO DE SOUZA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCOS UMBERTO SERUFO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. DECRETO-LEI N. 70/66.

CONSTITUCIONALIDADE.. ARTIGO 557 DO CPC. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA.

1. Não se conhece de recurso cujas razões são dissociadas da decisão recorrida.
2. A constitucionalidade do Decreto-lei n. 70/66 foi reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal no Julgamento do RE n. 223.075-1/DF, cujo entendimento permanece nos demais Tribunais.

3. A providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento.

4. Agravo legal parcialmente conhecido e, na parte conhecida, improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014714-61.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.014714-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : ANTONIO RIBEIRO BALDERRAMA JUNIOR e outro
: ADJAILSA JUSTINA DA SILVA
ADVOGADO : CRISTIANE TAVARES MOREIRA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA LUCIA B C SOARES E SILVA e outro
No. ORIG. : 00147146120094036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. APLICAÇÃO DO CDC. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA.

1. Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.

2. A constitucionalidade do Decreto-lei n. 70/66 foi reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal no Julgamento do RE n. 223.075-1/DF, cujo entendimento permanece nos demais Tribunais.

3. A providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento.

4. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00084 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027184-27.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.027184-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NAILA HAZIME TINTI e outro
APELADO : ADILSON BRUNELLI
ADVOGADO : ELIANE MARTINS SILVA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00271842720094036100 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. PRESCRIÇÃO TRINTENAL. EXTRATOS. ÔNUS DA CEF. JUROS PROGRESSIVOS. COMPROVAÇÃO QUANDO DA LIQUIDAÇÃO. ART. 557 DO CPC. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO PARCIALMENTE CONHECIDO. IMPROVIDO NA PARTE CONHECIDA.

1. Tratando-se de obrigação de trato sucessivo, a prescrição não alcança o fundo de direito, mas apenas as parcelas anteriores aos trinta anos da propositura da ação. Súmula 398 e precedentes. Falta de interesse recursal.
2. O ônus da apresentação dos extratos analíticos é da Caixa Econômica Federal, conforme entendimento do E. STJ, pacificado em sede de Recurso Especial Repetitivo. Precedentes.
3. Em caso de opção originária, cabendo à atual gestora do fundo o ônus da apresentação de extratos, a regular incidência dos juros progressivos poderá ser comprovada quando da liquidação da sentença.
4. Decisão fundamentada em jurisprudência consolidada desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, cabível julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.
5. Agravo interno parcialmente conhecido e, na parte conhecida, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer parcialmente** do agravo interno e, na parte conhecida, **negar-lhe provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00085 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007585-90.2009.4.03.6104/SP
2009.61.04.007585-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : FRANCISCO DA SILVA CARVALHO e outros
: FRANCISCO TEIXEIRA NETO
: GONCALO FERNANDES MOYSES
ADVOGADO : MIRIAN PAULET WALLER DOMINGUES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00075859020094036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. ÍNDICES DA SÚMULA 252/STJ E RECURSO ESPECIAL REPETITIVO Nº 1.111.201/PE. FEVEREIRO/1989. IMPOSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO DO ÍNDICE ISOLADO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. PRECEDENTE DO STJ. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Consoante a mais recente jurisprudência consolidada do STJ quanto à atualização monetária dos saldos das contas do FGTS temos o seguinte quadro: a) Junho de 1987 - 18,02% (LBC- reconhecida a adequação);b) Janeiro de 1989 - 42,72% (IPC); (Súmula 252-STJ);c) Fevereiro de 1989 - 10,14% (IPC); (REsp 1.111.201/PE);d) Abril de 1990 - 44,80% (IPC); (Súmula 252-STJ)e) Maio de 1990 - 5,38% (BTN - reconhecida a adequação);f) Junho de 1990 - 9,61% (BTN - reconhecida a adequação);g) Julho de 1990 - 10,79% (BTN - reconhecida a adequação)h) Janeiro de 1991 - 13,69% (IPC); (REsp 1.111.201/PE);i) Fevereiro de 1991 - 7,00% (TR - reconhecida a adequação);j) Março de 1991 - 8,50% (TR - reconhecida a adequação).
2. Conforme reconhecido pelo próprio Superior Tribunal de Justiça, com referência ao mês de fevereiro de 1989, já foi aplicado um índice superior ao devido, qual seja, de 18,35%, pelo que, fosse o IPC aplicado isoladamente quanto a este período, não haveria como proceder-se à compensação com outros índices sobre outros períodos em sede de liquidação de sentença, impondo-se a improcedência deste pedido. Precedentes.
3. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00086 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003802-87.2009.4.03.6105/SP
2009.61.05.003802-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : LYDIA SIQUEIRA LIMA e outro
: CACILDA CARVALHO LIMA
ADVOGADO : JOÃO BENEDITO DA SILVA JÚNIOR e outro
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JEFFERSON DOUGLAS SOARES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 276/278
No. ORIG. : 00038028720094036105 7 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO IMPUGNADA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL.

- 1- Sentença que extinguiu o feito sem julgamento de mérito. Apelação dissociada do teor da sentença. Recurso a que se negou seguimento, porquanto suas razões se encontravam inteiramente divorciadas dos fundamentos da sentença.
- 2 - O recurso cujas razões são inteiramente dissociadas da decisão atacada não merece ser conhecido, por manifesta inadmissibilidade.
- 3 - Agravo não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00087 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009257-06.2009.4.03.6114/SP
2009.61.14.009257-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROSEMARY FREIRE COSTA DE SA GALLO e outro
INTERESSADO : ROMEU HIGA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 125/128
No. ORIG. : 00092570620094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. LEI 5.107/66. OPÇÃO ORIGINÁRIA. INTERESSE DE AGIR. ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO. NÃO CONHECIMENTO. FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ADIN Nº 2736.

1. O fato de a redação original do artigo 4º da Lei 5.107/66 vigente quando da opção do autor pelo FGTS, já prever a incidência da taxa progressiva de juros remuneratórios não traz como consequência a ausência de interesse de agir.
2. Os optantes pelo FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/66 têm direito à taxa progressiva. Se a ré não comprovar, na fase de conhecimento, que o fundista já obteve a progressão pretendida, tal verificação só terá lugar quando da liquidação da sentença condenatória.
3. A alegação de prescrição não deve ser conhecida, tendo em vista que a sentença já determinou que fosse observada a prescrição trintenária.
4. De acordo com a decisão proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na ADIN Nº 2736, publicada em 17/09/2010, os honorários advocatícios nas ações entre a Caixa Econômica Federal-CEF, como agente operador do

Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, e os titulares das contas vinculadas, podem ser cobrados. Efeitos *erga omnes*.

5. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00088 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018590-54.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.018590-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : NAPOLEON MIGUEL ALVES
ADVOGADO : BENEDITO ANTONIO COUTO e outro
AGRAVADO : RUBENS IORICCI
ADVOGADO : SOLANGE DIAS AUGUSTO DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : STICK COLOR EMBLEMAS E ETIQUETAS AUTO ADESIVAS LTDA e outros
: ARMANDO IORICCI
: REYNALDO IORICCI
: PLINIO PINTO DE ALMEIDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04729260319824036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS/ADMINISTRADORES. AFASTADA. FGTS. NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO

1. Súmula nº 353, do Superior Tribunal de Justiça. Aplicação.
2. Não se aplicando às contribuições do FGTS as disposições do Código Tributário Nacional, não é possível o redirecionamento da execução fiscal para a pessoa dos sócios ou gerentes. Precedentes.
3. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00089 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018883-24.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.018883-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : HORACIO DONIZETTI TALAMONI
ADVOGADO : DANIELA COLETO TEIXEIRA DA SILVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ> SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00006125220104036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º DO CPC. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. PROCESSO CIVIL. JUSTIÇA GRATUITA.

O benefício da assistência judiciária não está atrelado a uma situação de miserabilidade, ou seja, basta que o indivíduo não tenha condições de arcar com o próprio sustento e/ou de sua família com sua remuneração mensal.

O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, para a concessão dos benefícios da Assistência Judiciária, é suficiente a declaração, feita pelo interessado, de que sua situação econômica não permite vir a juízo sem prejuízo de seu sustento e de sua família.

Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021835-73.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.021835-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : EDISON JOSE STAHL e outro
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : TIAGO VEGETTI MATHIELO e outro
AGRAVADO : ELIAS FADUL
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00056622620094036105 7 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO POR UTILIDADE PÚBLICA. CONVÊNIO ENTRE ENTES FEDERATIVOS E EMPRESA PÚBLICA FEDERAL NO PROCESSO DE DESAPROPRIAÇÃO. AUSÊNCIA DE VEDAÇÃO LEGAL OU CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. O Código Brasileiro de Aeronáutica prevê que a construção de aeroportos poderá se dar mediante convênio com os Estados ou Municípios.
2. A situação mais comum em casos de desapropriação é que o mesmo ente federativo diretamente interessado no bem imóvel o declare de utilidade pública, o desapropriar, indenizar e o adjudicar.
3. Não se conhece vedação legal, constitucional ou infraconstitucional, criando qualquer tipo de embaraço à celebração de convênio entre as administrações da União, do Município e da INFRAERO, com vistas à realização de objetivos de interesse comum referentes à operação aeroportuária.
4. Embora o senso comum imponha um procedimento linear, que corresponderia, no caso dos autos, à atuação somente da União e da INFRAERO, afigura-se salutar o envolvimento da municipalidade numa obra vultosa como a ampliação de um aeroporto.
5. A participação dos três entes governamentais justifica-se na lide. É legítimo que o Município preste assessoria jurídica, que a INFRAERO arque com os custos do processo expropriatório e que as obras de infraestrutura aérea sejam subsidiadas por recursos públicos federais, bem como que os bens sujeitos à força expropriatória, ao final do procedimento, se incorporem ao patrimônio da União. É devido, portanto, o processamento do feito na Justiça Federal.
6. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO ao agravo de instrumento, determinando a permanência da União Federal e da INFRAERO no pólo ativo da lide e, via de consequência, o processamento do feito na Justiça Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00091 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027896-47.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027896-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : DURVAL VIEIRA
ADVOGADO : FELIPE SCHMIDT ZALAF
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : EKIPAR EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA e outro
: LUIZ ROBERTO VIEIRA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LIMEIRA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 97.00.00331-4 A Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. RECURSO INTERPOSTO POR FAX. AUSÊNCIA DE COMPROVANTE DE RECOLHIMENTO DE CUSTAS NO MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO. MINUTA INCOMPLETA. DESERÇÃO.

1. O recolhimento das custas de preparo do agravo de instrumento deve ser comprovado quando da interposição do recurso, sob pena de deserção.
2. Ausência de transmissão de integralidade da minuta. Para os recursos transmitidos por fax, o parágrafo único do artigo 4º da Lei 9800/99 preceitua que se faz necessária "*perfeita concordância entre o original remetido pelo fac-símile e o original entregue em juízo*".
3. Agravo regimental conhecido como agravo legal ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00092 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028627-43.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028627-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA INES SALZANI M PAGIANOTTO
REU : ENEIDA MARIA GERVASIO HASELER
ADVOGADO : FABIANA MUSSATO DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 00613472419954036100 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO DE FUNDAMENTOS. MODIFICAÇÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.

2. Tendo o juiz encontrado motivação suficiente para embasar sua decisão, desnecessário se faz o pronunciamento sobre todas as questões arguidas pelas partes.
3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00093 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032414-80.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.032414-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : IND/ NACIONAL GG METAL S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05516925519914036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS/ADMINISTRADORES. AFASTADA. FGTS. NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO

1. Súmula nº 353, do Superior Tribunal de Justiça. Aplicação.
2. Não se aplicando às contribuições do FGTS as disposições do Código Tributário Nacional, não é possível o redirecionamento da execução fiscal para a pessoa dos sócios ou gerentes. Precedentes.
3. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00094 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033120-63.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033120-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : BEMBRAZI IND/ DE MAQUINAS LTDA e outros
: ANTONIO ORTEGA MERINO espolio
: UMBERTO DE SANTIS
: FRANCISCO PAOLO SANTIS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00460934120044036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS/ADMINISTRADORES. AFASTADA. FGTS. NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO

1. Súmula nº 353, do Superior Tribunal de Justiça. Aplicação.
2. Não se aplicando às contribuições do FGTS as disposições do Código Tributário Nacional, não é possível o redirecionamento da execução fiscal para a pessoa dos sócios ou gerentes. Precedentes.
3. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035986-44.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035986-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : MARIO FLANDOLI SOBRINHO e outros
: HUMBERTO FLANDOLI
: VASCO FLANDOLI SOBRINHO
: JOSE DE MOURA LACERDA
: VASCO FLANDOLI
: MARIO FLANDOLI espolio
: ALFREDO ACHER FLANDOLI espolio
PARTE RE' : IRMAOS FLANDOLI E CIA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05099599019834036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. SOCIEDADE LIMITADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO CONTRA OS SÓCIOS ADMINISTRADORES. POSSIBILIDADE. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

1. Os sócios administradores foram anteriormente incluídos no polo passivo da ação, em virtude da presumida dissolução irregular da empresa executada e da situação irregular da devedora junto à Secretaria da Receita Federal, o que demonstra o descumprimento do encargo dos administradores em promover, perante os Órgãos competentes, os registros pertinentes.
2. A dissolução irregular da sociedade é causa suficiente para o redirecionamento da ação executiva contra o ocupante do cargo diretivo à época em que constatada a irregularidade, desde que devidamente comprovada.
3. Compete àquele contra o qual o feito for redirecionado ilidir sua responsabilidade, comprovando, na via processual adequada, a não configuração da má administração ou a inexistência da dissolução irregular da empresa.
4. O redirecionamento deve ser deferido mesmo quando se tratar de execução relativa ao não recolhimento dos valores devidos a título de FGTS, pois a dissolução irregular suplanta a questão concernente à não aplicação das normas do Código Tributário Nacional às contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço. (Art. 1.016 do Código Civil).
5. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00096 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035993-36.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035993-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : DEREK E DERECH LTDA
ADVOGADO : IRINEU DE DEUS GAMARRA e outro
PARTE RE' : PAULO DEREK espolio
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05080086119834036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS/ADMINISTRADORES. AFASTADA. FGTS. NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO

1. Súmula nº 353, do Superior Tribunal de Justiça. Aplicação.
2. Não se aplicando às contribuições do FGTS as disposições do Código Tributário Nacional, não é possível o redirecionamento da execução fiscal para a pessoa dos sócios ou gerentes. Precedentes.
3. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00097 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036441-09.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036441-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : ALIMENTOS BRASILEIROS LTDA
ADVOGADO : RODRIGO AUGUSTO PIRES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 155/156
No. ORIG. : 00019518120084036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. EXECUÇÃO. PENHORA DE DINHEIRO DEPOSITADO EM INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. MEIO ELETRÔNICO. POSSIBILIDADE.

1. O STJ firmou entendimento no sentido de que, após a entrada em vigor da Lei nº 11.382/06, a penhora de dinheiro é o primeiro item da ordem vocacional prevista no artigo 655, inciso I, do Código de Processo Civil, bem como do art. 11, inciso I, da Lei 6830/80.
2. A adoção da penhora eletrônica de ativos financeiros é medida ordinária e não de cunho excepcional, viabilizada pelo artigo 655-A do Código de Processo Civil.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal Relator

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036745-08.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036745-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : MIZUMOTO E KIYOMOTO LTDA e outros
: KAZUTO MIZUMOTO
: TETSUO KIYOMOTO
: TOSHIMITU MIZUMOTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05680541619834036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. SOCIEDADE LIMITADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO CONTRA OS SÓCIOS ADMINISTRADORES. POSSIBILIDADE. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

1. A não localização da empresa no endereço constante em seu contrato social demonstra o descumprimento do encargo dos administradores em promover, perante o Órgão competente, as alterações sociais, o que enseja a presunção de dissolução anômala da pessoa jurídica.
2. A dissolução irregular da sociedade é causa suficiente para o redirecionamento da ação executiva contra o ocupante do cargo diretivo à época em que constatada a irregularidade, desde que devidamente comprovada.
3. Compete àquele contra o qual o feito for redirecionado ilidir sua responsabilidade, comprovando, na via processual adequada, a não configuração da má administração ou a inexistência da dissolução irregular da empresa.
4. O redirecionamento deve ser deferido mesmo quando se tratar de execução relativa ao não recolhimento dos valores devidos a título de FGTS, pois a dissolução irregular suplanta a questão concernente à não aplicação das normas do Código Tributário Nacional às contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço. (Art. 1.016 do Código Civil).
5. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037553-13.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037553-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : LEONARDO GIGLIO espolio e outro
: ALBERTO SCATAGLINI D AMATO
PARTE RE' : DAGIPLAST IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 02796426419814036182 8F Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. SOCIEDADE LIMITADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO CONTRA OS SÓCIOS ADMINISTRADORES. POSSIBILIDADE. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

1. A não localização da empresa no endereço constante em seu contrato social e a situação irregular da devedora junto à Secretaria da Receita Federal demonstram o descumprimento do encargo dos administradores em promover, perante os Órgãos competentes, os registros pertinentes, o que enseja a presunção de dissolução anômala da pessoa jurídica.
2. A dissolução irregular da sociedade é causa suficiente para o redirecionamento da ação executiva contra o ocupante do cargo diretivo à época em que constatada a irregularidade, desde que devidamente comprovada.
3. Compete àquele contra o qual o feito for redirecionado ilidir sua responsabilidade, comprovando, na via processual adequada, a não configuração da má administração ou a inexistência da dissolução irregular da empresa.
4. O redirecionamento deve ser deferido mesmo quando se tratar de execução relativa ao não recolhimento dos valores devidos a título de FGTS, pois a dissolução irregular suplanta a questão concernente à não aplicação das normas do Código Tributário Nacional às contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço. (Art. 1.016 do Código Civil).
5. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007381-33.2010.4.03.6000/MS
2010.60.00.007381-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : SISTA SINDICATO DOS SERVIDORES TECNICO ADMINISTRATIVOS DA FUFMS
ADVOGADO : MARTA DO CARMO TAQUES e outro
REPRESENTADO : ADILSON BEATRIZ e outros
: ADRIANO JOSE ZUCARELI
: AGAMENON ALVES DO NASCIMENTO
: AGNALDO DOS SANTOS
: AGRIPINO APARECIDO DA S FRANCO
ADVOGADO : MARTA DO CARMO TAQUES
APELADO : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : JOCELYN SALOMAO
No. ORIG. : 00073813320104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. SERVIDOR PÚBLICO. 28,86%. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. ACORDO EXTRAJUDICIAL FEITO DIRETAMENTE COM OS SERVIDORES. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO DAS DIFERENÇAS DEVIDAS. EXECUÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. PROSSEGUIMENTO. PRELIMINARES DE CERCEAMENTO DE DEFESA E OFENSA À COISA JULGADA. MATÉRIA DE MÉRITO.

1. A execução refere-se apenas aos substituídos **Adilson Beatriz, Adriano José Zucareli, Agamenon Alves do Nascimento e Agripino Aparecido da S. Franco**, que integraram a ação de cumprimento de sentença.
2. Matéria preliminar analisada juntamente com o mérito.
3. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que, tendo sido o acordo dos 28,86% firmado em data anterior à edição da MP 2.169/01, quando não era possível suprir a apresentação de homologação judicial por meio de documento do SIAPE, cabe à Administração apresentar o termo da transação, devidamente homologado pelo juízo competente (AGRESP nº 1011707 e RECURSO ESPECIAL nº 1188613).
4. A mesma Corte entendeu que não havendo ação em curso podem os servidores firmar acordos na esfera administrativa para recebimento do reajuste (28,86%), independentemente de homologação judicial, o qual pode ser comprovado por meio de extrato fornecido pelo Sistema Integrado de Administração de Recursos Humanos - SIAPE.
5. Demonstrada pela documentação fornecida pelo SIAPE que houve acordo administrativo feito diretamente com os servidores, que não integraram o pólo passivo da ação originária, para recebimento das diferenças dos 28,86%, não há mais crédito a executar em sede da presente demanda. Pretensão recursal do embargado desacolhida neste aspecto.

6. Quanto à verba honorária, cabe o prosseguimento da execução, para fixá-la em 5% sobre o valor do acordo.
7. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007426-37.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.007426-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : SISTA SINDICATO DOS SERVIDORES TECNICO ADMINISTRATIVOS DA FUFMS
ADVOGADO : MARTA DO CARMO TAQUES e outro
REPRESENTADO : ALUIZIO ANGELO DE DEUS e outros
: ALVINO CENTURIAO
: ALVINO DO CARMO DELFIN
: ALZIRA FREITAS FERNANDES
: ANA DA SILVA SHERES
ADVOGADO : MARTA DO CARMO TAQUES
APELADO : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : NERY SA E SILVA DE AZAMBUJA
No. ORIG. : 00074263720104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. SERVIDOR PÚBLICO. 28,86%. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. ACORDO EXTRAJUDICIAL FEITO DIRETAMENTE COM OS SERVIDORES. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO DAS DIFERENÇAS DEVIDAS. EXECUÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. PROSSEGUIMENTO. PRELIMINARES DE CERCEAMENTO DE DEFESA E OFENSA À COISA JULGADA. MATÉRIA DE MÉRITO.

1. Matéria preliminar analisada juntamente com o mérito.

2. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que, tendo sido o acordo dos 28,86% firmado em data anterior à edição da MP 2.169/01, quando não era possível suprir a apresentação de homologação judicial por meio de documento do SIAPE, cabe à Administração apresentar o termo da transação, devidamente homologado pelo juízo competente (AGRESP nº 1011707 e RECURSO ESPECIAL nº 1188613).

3. A mesma Corte entendeu que não havendo ação em curso podem os servidores firmar acordos na esfera administrativa para recebimento do reajuste (28,86%), independentemente de homologação judicial, o qual pode ser comprovado por meio de extrato fornecido pelo **Sistema Integrado de Administração de Recursos Humanos - SIAPE**.

4. Demonstrada pela documentação fornecida pelo SIAPE que houve acordo administrativo feito diretamente com os servidores, que não integraram o pólo passivo da ação originária, para recebimento das diferenças dos 28,86%, não há mais crédito a executar em sede da presente demanda. Pretensão recursal do embargado desacolhida neste aspecto.

5. Quanto à verba honorária, cabe o prosseguimento da execução, para fixá-la em 5% sobre o valor do acordo.

6. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012068-53.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.012068-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : SISTA SINDICATO DOS SERVIDORES TECNICO ADMINISTRATIVOS DA FUFMS
ADVOGADO : MARTA DO CARMO TAQUES e outro
REPRESENTADO : MAURICIO BRANDAO COELHO e outros
: MAURILIO NICOMEDES CUNHA
: MAURINDA SOUZA MARQUES
: MAURO BEZERRA DE LIMA
: MAURO VIEIRA DA ROCHA
ADVOGADO : MARTA DO CARMO TAQUES
APELADO : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : NERY SA E SILVA DE AZAMBUJA
No. ORIG. : 00120685320104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. SERVIDOR PÚBLICO. 28,86%. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. ACORDO EXTRAJUDICIAL FEITO DIRETAMENTE COM OS SERVIDORES. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO DAS DIFERENÇAS DEVIDAS. EXECUÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. PROSSEGUIMENTO. PRELIMINARES DE CERCEAMENTO DE DEFESA E OFENSA À COISA JULGADA. MATÉRIA DE MÉRITO. SENTENÇA CORRIGIDA DE OFÍCIO.

1. Sentença retificada de ofício para que conste como co-representado Maurilho Nicodemes da Cunha.
2. Matéria preliminar analisada juntamente com o mérito.
3. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que, tendo sido o acordo dos 28,86% firmado em data anterior à edição da MP 2.169/01, quando não era possível suprir a apresentação de homologação judicial por meio de documento do SIAPE, cabe à Administração apresentar o termo da transação, devidamente homologado pelo juízo competente (AGRESP nº 1011707 e RECURSO ESPECIAL nº 1188613).
4. A mesma Corte entendeu que não havendo ação em curso podem os servidores firmar acordos na esfera administrativa para recebimento do reajuste (28,86%), independentemente de homologação judicial, o qual pode ser comprovado por meio de extrato fornecido pelo Sistema Integrado de Administração de Recursos Humanos - SIAPE.
5. Demonstrada pela documentação fornecida pelo SIAPE que houve acordo administrativo feito diretamente com os servidores, que não integraram o pólo passivo da ação originária, para recebimento das diferenças dos 28,86%, não há mais crédito a executar em sede da presente demanda. Pretensão recursal do embargado desacolhida neste aspecto.
6. Quanto à verba honorária, cabe o prosseguimento da execução, para fixá-la em 5% sobre o valor do acordo.
7. Sentença retificada de ofício. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00103 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003770-63.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.003770-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : ENESA ENGENHARIA S/A
ADVOGADO : ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANÇA e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00037706320104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FAP. LEGALIDADE.

1. É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.

2. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores, já seria suficiente.
3. Nos termos do Decreto nº 6.957/2009, o FAP é utilizado para calcular as alíquotas da tarificação individual por empresa do Seguro Acidente do Trabalho.
4. O decreto regulamenta as Resoluções nºs 1.308/2009 e 1.309/2009 do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais será calculado o FAP.
5. O FAP é um multiplicador a ser aplicado às alíquotas de 1%, 2% ou 3% da tarificação coletiva por subclasse econômica, incidentes sobre a folha de salários das empresas para custear aposentadorias especiais e benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
6. A metodologia determina a redução do percentual para as empresas que registrarem queda no índice de acidentalidade e doenças ocupacionais.
7. Por sua vez, as que apresentarem maior número de acidentes e ocorrências mais graves terão aumento no valor da contribuição.
8. A incidência de alíquotas diferenciadas, bem como dos fatores redutores e majorantes, de acordo com o risco da atividade laboral e o desempenho da empresa, obedece ao princípio da equidade (inciso V do parágrafo único do artigo 194 da CF/88).
9. O FAP varia de 0,5 a 2 pontos, o que significa que a alíquota de contribuição da empresa pode ser reduzida à metade ou dobrar. O aumento ou a redução do valor da alíquota passará a depender do cálculo da quantidade, frequência, gravidade e do custo dos acidentes em cada empresa.
10. Não há infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas conseqüências.
11. O FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei n.º 10.666/2003 e o Decreto nº 6.957/09, que o regulamentou, por sua vez, não inovou em relação às as Leis nºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitou as condições concretas para o que tais normas determinam.
12. As Leis nº 8.212/91 e 10.666/2003 criaram o tributo e descreveram a hipótese de incidência, sujeitos ativo e passivo, base de cálculo e alíquota, em consonância com os princípios da tipicidade tributária e da segurança jurídica. As normas legais também atenderam as exigências do art. 97 do Código Tributário Nacional, quanto à definição do fato gerador, mas, por seu caráter genérico, a lei não deve descer a minúcias a ponto de elencar todas as atividades e seus respectivos graus de risco. Essa competência é do Decreto regulamentar, ao qual cabe explicitar a lei para garantir-lhe a execução.
13. A contribuição atacada é calculada pelo grau de risco da atividade preponderante da empresa, e não de cada estabelecimento, não infringindo o Princípio da Igualdade Tributária (art. 150, II, CF) e da capacidade contributiva, já que a mesma regra é aplicada a todos os contribuintes.
14. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00104 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014272-61.2010.4.03.6100/SP
2010.61.00.014272-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : SONDA DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : RAFAELA OLIVEIRA DE ASSIS e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00142726120104036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FAP. LEGALIDADE.

1. É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
2. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores, já seria suficiente.
3. Nos termos do Decreto nº 6.957/2009, o FAP é utilizado para calcular as alíquotas da tarificação individual por empresa do Seguro Acidente do Trabalho.

4. O decreto regulamenta as Resoluções n.ºs 1.308/2009 e 1.309/2009 do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais será calculado o FAP.
5. O FAP é um multiplicador a ser aplicado às alíquotas de 1%, 2% ou 3% da tarifação coletiva por subclasse econômica, incidentes sobre a folha de salários das empresas para custear aposentadorias especiais e benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
6. A metodologia determina a redução do percentual para as empresas que registrarem queda no índice de acidentalidade e doenças ocupacionais.
7. Por sua vez, as que apresentarem maior número de acidentes e ocorrências mais graves terão aumento no valor da contribuição.
8. A incidência de alíquotas diferenciadas, bem como dos fatores redutores e majorantes, de acordo com o risco da atividade laboral e o desempenho da empresa, obedece ao princípio da equidade (inciso V do parágrafo único do artigo 194 da CF/88).
9. O FAP varia de 0,5 a 2 pontos, o que significa que a alíquota de contribuição da empresa pode ser reduzida à metade ou dobrar. O aumento ou a redução do valor da alíquota passará a depender do cálculo da quantidade, frequência, gravidade e do custo dos acidentes em cada empresa.
10. Não há infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas conseqüências.
11. O FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei n.º 10.666/2003 e o Decreto n.º 6.957/09, que o regulamentou, por sua vez, não inovou em relação às as Leis n.ºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitou as condições concretas para o que tais normas determinam.
12. As Leis n.º 8.212/91 e 10.666/2003 criaram o tributo e descreveram a hipótese de incidência, sujeitos ativo e passivo, base de cálculo e alíquota, em consonância com os princípios da tipicidade tributária e da segurança jurídica. As normas legais também atenderam as exigências do art. 97 do Código Tributário Nacional, quanto à definição do fato gerador, mas, por seu caráter genérico, a lei não deve descer a minúcias a ponto de elencar todas as atividades e seus respectivos graus de risco. Essa competência é do Decreto regulamentar, ao qual cabe explicitar a lei para garantir-lhe a execução.
13. A contribuição atacada é calculada pelo grau de risco da atividade preponderante da empresa, e não de cada estabelecimento, não infringindo o Princípio da Igualdade Tributária (art. 150, II, CF) e da capacidade contributiva, já que a mesma regra é aplicada a todos os contribuintes.
14. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00105 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014662-31.2010.4.03.6100/SP
2010.61.00.014662-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : SARA LEE CAFES DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI
: EDUARDO DE ALBUQUERQUE PARENTE
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00146623120104036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FAP. LEGALIDADE.

1. É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
2. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores, já seria suficiente.
3. Nos termos do Decreto n.º 6.957/2009, o FAP é utilizado para calcular as alíquotas da tarifação individual por empresa do Seguro Acidente do Trabalho.

4. O decreto regulamenta as Resoluções n.ºs 1.308/2009 e 1.309/2009 do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais será calculado o FAP.
5. O FAP é um multiplicador a ser aplicado às alíquotas de 1%, 2% ou 3% da tarificação coletiva por subclasse econômica, incidentes sobre a folha de salários das empresas para custear aposentadorias especiais e benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
6. A metodologia determina a redução do percentual para as empresas que registrarem queda no índice de acidentalidade e doenças ocupacionais.
7. Por sua vez, as que apresentarem maior número de acidentes e ocorrências mais graves terão aumento no valor da contribuição.
8. A incidência de alíquotas diferenciadas, bem como dos fatores redutores e majorantes, de acordo com o risco da atividade laboral e o desempenho da empresa, obedece ao princípio da equidade (inciso V do parágrafo único do artigo 194 da CF/88).
9. O FAP varia de 0,5 a 2 pontos, o que significa que a alíquota de contribuição da empresa pode ser reduzida à metade ou dobrar. O aumento ou a redução do valor da alíquota passará a depender do cálculo da quantidade, frequência, gravidade e do custo dos acidentes em cada empresa.
10. Não há infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas conseqüências.
11. O FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei n.º 10.666/2003 e o Decreto n.º 6.957/09, que o regulamentou, por sua vez, não inovou em relação às as Leis n.ºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitou as condições concretas para o que tais normas determinam.
12. As Leis n.º 8.212/91 e 10.666/2003 criaram o tributo e descreveram a hipótese de incidência, sujeitos ativo e passivo, base de cálculo e alíquota, em consonância com os princípios da tipicidade tributária e da segurança jurídica. As normas legais também atenderam as exigências do art. 97 do Código Tributário Nacional, quanto à definição do fato gerador, mas, por seu caráter genérico, a lei não deve descer a minúcias a ponto de elencar todas as atividades e seus respectivos graus de risco. Essa competência é do Decreto regulamentar, ao qual cabe explicitar a lei para garantir-lhe a execução.
13. A contribuição atacada é calculada pelo grau de risco da atividade preponderante da empresa, e não de cada estabelecimento, não infringindo o Princípio da Igualdade Tributária (art. 150, II, CF) e da capacidade contributiva, já que a mesma regra é aplicada a todos os contribuintes.
14. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018281-66.2010.4.03.6100/SP
2010.61.00.018281-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ELAINE REGINA LEONI ANTONIAZZI
ADVOGADO : PRISCILA MARIA FERRARI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro
No. ORIG. : 00182816620104036100 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. CUMULAÇÃO. PEDIDOS CAUTELARES. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS E EXCLUSÃO DO NOME DOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. POSSIBILIDADE. ANULAÇÃO PARCIAL DA SENTENÇA. JULGAMENTO. ART. 515, §3º, CPC. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO INTERESSE DE AGIR CONSUBSTANCIADO NA NEGATIVA DESMOTIVADA DA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA EM FORNECER OS DOCUMENTOS REQUERIDOS PELA AUTORA. CARÊNCIA DA AÇÃO. EXTINÇÃO DO FEITO EM RELAÇÃO AO PEDIDO DE EXIBIÇÃO. MANUTENÇÃO DA SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÕES PARCIALMENTE PROVIDAS.

- 1- É perfeitamente possível a cumulação de pedidos cautelares, desde que preenchidos os requisitos do art. 292, §1º, do Código de Processo Civil.
- 2- Anulada parcialmente a r. sentença de primeiro grau, para admitir a cumulação dos pedidos cautelares, cabível a apreciação do mérito do pedido, com fulcro no art. 515, §3º, do CPC.

- 3 - Presentes os requisitos da verossimilhança das alegações e do risco de dano grave, de rigor o acolhimento da pretensão autoral de ter seu nome excluído dos cadastros de proteção ao crédito.
- 4- Não se verifica interesse de agir, em sua modalidade necessidade, nos casos em que o autor não logra demonstrar a ocorrência de resistência desmotivada pela instituição financeira em fornecer os documentos requeridos.
- 5- Mantida a sucumbência recíproca fixada em primeiro grau.
- 6- Apelação da autora parcialmente provida para anular a r. sentença, na parte em que deixou de conhecer do pedido de exclusão de seu nome dos cadastros de proteção ao crédito, e, nos termos do art. 515, §3º, cc com o art. 269, I, ambos do CPC, julgar procedente tal pedido.
- 7- Recurso da CEF parcialmente provido para, com fulcro no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, julgar extinto o feito, sem resolução do mérito, no que se refere ao pedido de exibição de documentos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005259-32.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005259-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : REYNALDO BRUNIERA OLIVEIRA e outros
: GUILHERME GOULART OLIVEIRA
: LUCIANA GOULART KAIRALLA
: HENRIQUE GOULART OLIVEIRA
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO DE CASTRO MENDES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00052593220104036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. REDAÇÃO ORIGINAL DA LEI Nº 8.212/91 E COMPENSAÇÃO OBSERVADA A LIMITAÇÃO DO QUE DEVERIA SER RECOLHIDO SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS

1. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.

2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.

3. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.

4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à

- Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:
6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis n.ºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").
 7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária n.º 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.
 8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei n.º 8.212/91, com a redação da Lei n.º 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.
 9. A Emenda Constitucional n.º 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:
 10. Em face do permissivo constitucional (EC n.º 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).
 11. Editada após a Emenda Constitucional n.º 20/98, a Lei n.º 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei n.º 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis n.º 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.
 12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.
 13. Com a modificação do Caput pela Lei n.º 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.
 14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit n.º 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.
 15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei n.º 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei n.º 10.256/2001.
 16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei n.º 8.212/91, com a redação da Lei n.º 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei n.º 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.
 17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei n.º 10.256/01.
 18. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça, decidiu, por unanimidade, (*Recurso Especial Repetitivo n.º 1002932/SP*), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.
 19. A mencionada tese deve ser aplicada mesmo em caso de tributo declarado inconstitucional pelo STF, seja em controle concentrado ou difuso, ainda que tenha sido publicada Resolução do Senado Federal suspendendo a execução do ato normativo (*REsp 925.554 SP, Min. Mauro Campbell Marques, DJ 22.08.08; AgRg no AgRg no REsp 505.953 RS, Min. Humberto Martins, DJ 05.05.08; EDcl no REsp 441.215 PR, Min. Castro Meira, DJ 02.05.05*).
 20. Desnecessária a submissão do exame da matéria constitucional ao crivo do Órgão Especial desta E. Corte Regional, em observância à regra contida no artigo 97 da Constituição Federal, tendo em vista a decisão proferida pela Egrégia Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade nos embargos de Divergência em REsp n.º 644.736 - PE, que declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n.º 118/2005.
 21. Aqueles que efetuaram pagamentos indevidos antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de 10 anos anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante aos pagamentos efetuados após a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de cinco anos.
 22. Na hipótese da parte autora optar pela compensação, esta não fica permitida antes do trânsito em julgado, pois a ação foi proposta posteriormente à edição da LC 104/2001, conforme já decidiu o STJ, em regime de Recurso

Repetitivo (543-C do CPC) e será realizada com parcelas devidas a título de contribuição social incidente sobre a folha de salários, em consonância com a regra prevista no no § 1º, do art. 66, da L. 8.383/91.

23. Não são devidos juros de mora em sede de compensação de tributos, eis que se trata de espécie de repetição tributária que depende da atividade do contribuinte, inexistindo mora da Fazenda.

24. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC. Cabe observar que na hipótese da compensação ter sido realizada antes do trânsito em julgado, como retromencionado, seja em razão de medida liminar ou outro remédio judicial, aplica-se, também, neste caso, a legislação vigente. Assim, se as limitações eram previstas em lei à época do encontro de contas, de rigor a sua aplicação. É digno de nota que são distintas as questões relativas à possibilidade de compensação com tributos da mesma espécie, hipótese em que o STJ decidiu pela aplicabilidade da norma legal vigente no ajuizamento da ação, e à aplicabilidade da limitação ora analisada, quando, por óbvio, deve ser aplicada a lei da data de encontro de contas.

25. A compensação deve ser realizada independentemente da prova de que não ocorreu o repasse da exação ao bem ou serviço, afastando-se o §1º, artigo 89, da Lei nº 8.212/91.

26. A correção monetária fica fixada de acordo com a previsão do artigo 89, § 6º da Lei nº 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina sejam observados os mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, aplicando-se a taxa SELIC a partir de 01/01/1996, de acordo com o estatuído pelo artigo 39, da Lei nº 9.250/95, sem a acumulação de outros índices de atualização monetária ou juros conforme precedentes desta turma (AC 2000.6107.005928-8; AC 2000.61.00.016568-3; AMS 1999.61.00.020230-4; AC 2002.03.99.007874-2 e AC 1999.61.00.059647-1).

27. Uma vez declaradas inconstitucionais as leis nºs 8.540/92 e 9.528/97, pelo Supremo Tribunal Federal, restou restabelecida a redação original de Lei nº 8.212/91, que determina a contribuição da autora sobre a folha de salários, nos termos do artigo 22, da Lei nº 8.212/91, no período anterior à vigência da Lei nº 10.256/2001 que, como já explicitado, não foi analisada pelo Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento do RE 363.852.

28. No período compreendido entre o início da vigência da Lei nº 8.212/91 e a entrada em vigor da Lei nº 10.256/2001, a autora estava obrigada ao pagamento da contribuição sobre a folha de salários. Precedente do Supremo Tribunal Federal.

29. Deve ser realizado encontro de contas entre o que a autora deveria recolher a título da contribuição sobre a folha de salários e o que efetivamente recolheu na contribuição sobre a produção rural, tida por inconstitucional.

30. Na hipótese de haver crédito a favor da autora, este será o saldo a ser compensado.

31. Apelações da União e da autora a que se nega provimento e Remessa Oficial, tida por determinada, à qual se dá parcial provimento, apenas quanto aos critérios utilizados na compensação, nos termos da fundamentação, bem como para determinar que na compensação autorizada, ou seja, a relativa ao período anterior à Lei nº 10.256/2001, seja feito o encontro de contas com a contribuição da autora sobre a folha de salários, nos termos do artigo 22, da Lei nº 8.212/91, restabelecida face à declaração de inconstitucionalidade, em controle difuso, pelo Supremo Tribunal Federal, das Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00108 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005670-75.2010.4.03.6102/SP
2010.61.02.005670-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : JOSE OSCAR ARROYO e outro
: NEIDE THEREZA AGUDO ARROYO
ADVOGADO : RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00056707520104036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI N° 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. REDAÇÃO ORIGINAL DA LEI N° 8.212/91 E COMPENSAÇÃO OBSERVADA A LIMITAÇÃO DO QUE DEVERIA SER RECOLHIDO SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS

1. Com a edição das Leis n°s 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei n° 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei n° 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.
2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
3. Quanto aos segurados especiais, a Lei n° 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.
4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.
5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei n° 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:
6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis n°s 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").
7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária n° 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.
8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei n° 8.212/91, com a redação da Lei n° 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.
9. A Emenda Constitucional n° 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:
10. Em face do permissivo constitucional (EC n° 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).
11. Editada após a Emenda Constitucional n° 20/98, a Lei n° 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei n° 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis n° 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.
12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.
13. Com a modificação do Caput pela Lei n° 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.
14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit n° 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.

15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.
16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.
17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.
18. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça, decidiu, por unanimidade, (*Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP*), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.
19. A mencionada tese deve ser aplicada mesmo em caso de tributo declarado inconstitucional pelo STF, seja em controle concentrado ou difuso, ainda que tenha sido publicada Resolução do Senado Federal suspendendo a execução do ato normativo (*REsp 925.554 SP, Min. Mauro Campbell Marques, DJ 22.08.08; AgRg no AgRg no REsp 505.953 RS, Min. Humberto Martins, DJ 05.05.08; EDcl no REsp 441.215 PR, Min. Castro Meira, DJ 02.05.05*).
20. Desnecessária a submissão do exame da matéria constitucional ao crivo do Órgão Especial desta E. Corte Regional, em observância à regra contida no artigo 97 da Constituição Federal, tendo em vista a decisão proferida pela Egrégia Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade nos embargos de Divergência em REsp nº 644.736 - PE, que declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005.
21. Aqueles que efetuaram pagamentos indevidos antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de 10 anos anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante aos pagamentos efetuados após a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de cinco anos.
22. Na hipótese da parte autora optar pela compensação, esta não fica permitida antes do trânsito em julgado, pois a ação foi proposta posteriormente à edição da LC 104/2001, conforme já decidiu o STJ, em regime de Recurso Repetitivo (543-C do CPC) e será realizada com parcelas devidas a título de contribuição social incidente sobre a folha de salários, em consonância com a regra prevista no no § 1º, do art. 66, da L. 8.383/91.
23. Não são devidos juros de mora em sede de compensação de tributos, eis que se trata de espécie de repetição tributária que depende da atividade do contribuinte, inexistindo mora da Fazenda.
24. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC. Cabe observar que na hipótese da compensação ter sido realizada antes do trânsito em julgado, como retromencionado, seja em razão de medida liminar ou outro remédio judicial, aplica-se, também, neste caso, a legislação vigente. Assim, se as limitações eram previstas em lei à época do encontro de contas, de rigor a sua aplicação. É digno de nota que são distintas as questões relativas à possibilidade de compensação com tributos da mesma espécie, hipótese em que o STJ decidiu pela aplicabilidade da norma legal vigente no ajuizamento da ação, e à aplicabilidade da limitação ora analisada, quando, por óbvio, deve ser aplicada a lei da data de encontro de contas.
25. A compensação deve ser realizada independentemente da prova de que não ocorreu o repasse da exação ao bem ou serviço, afastando-se o § 1º, artigo 89, da Lei nº 8.212/91.
26. A correção monetária fica fixada de acordo com a previsão do artigo 89, § 6º da Lei nº 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina sejam observados os mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, aplicando-se a taxa SELIC a partir de 01/01/1996, de acordo com o estatuído pelo artigo 39, da Lei nº 9.250/95, sem a acumulação de outros índices de atualização monetária ou juros conforme precedentes desta turma (AC 2000.6107.005928-8; AC 2000.61.00.016568-3; AMS 1999.61.00.020230-4; AC 2002.03.99.007874-2 e AC 1999.61.00.059647-1).
27. Uma vez declaradas inconstitucionais as leis nºs 8.540/92 e 9.528/97, pelo Supremo Tribunal Federal, restou restabelecida a redação original de Lei nº 8.212/91, que determina a contribuição da autora sobre a folha de salários, nos termos do artigo 22, da Lei nº 8.212/91, no período anterior à vigência da Lei nº 10.256/2001 que, como já explicitado, não foi analisada pelo Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento do RE 363.852.
28. No período compreendido entre o início da vigência da Lei nº 8.212/91 e a entrada em vigor da Lei nº 10.256/2001, a autora estava obrigada ao pagamento da contribuição sobre a folha de salários. Precedente do Supremo Tribunal Federal.
29. Deve ser realizado encontro de contas entre o que a autora deveria recolher a título da contribuição sobre a folha de salários e o que efetivamente recolheu na contribuição sobre a produção rural, tida por inconstitucional.
30. Na hipótese de haver crédito a favor da autora, este será o saldo a ser compensado.
31. Apelações da União e da autora a que se nega provimento e Remessa Oficial à qual se dá parcial provimento, apenas quanto aos critérios utilizados na compensação, nos termos da fundamentação, bem como para determinar que na compensação autorizada, ou seja, a relativa ao período anterior à Lei nº 10.256/2001, seja feito o encontro de contas com a contribuição da autora sobre a folha de salários, nos termos do artigo 22, da Lei nº 8.212/91, restabelecida face à

declaração de inconstitucionalidade, em controle difuso, pelo Supremo Tribunal Federal, das Leis n.ºs 8.540/92 e 9.528/97.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00109 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003326-15.2010.4.03.6105/SP
2010.61.05.003326-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : MOELLER ELECTRIC LTDA
ADVOGADO : PAULO ROGERIO SEHN e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00033261520104036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. FAP. LEGALIDADE.

1. É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
2. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores, já seria suficiente.
3. Nos termos do Decreto nº 6.957/2009, o FAP é utilizado para calcular as alíquotas da tarifação individual por empresa do Seguro Acidente do Trabalho.
4. O decreto regulamenta as Resoluções n.ºs 1.308/2009 e 1.309/2009 do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais será calculado o FAP.
5. O FAP é um multiplicador a ser aplicado às alíquotas de 1%, 2% ou 3% da tarifação coletiva por subclasse econômica, incidentes sobre a folha de salários das empresas para custear aposentadorias especiais e benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
6. A metodologia determina a redução do percentual para as empresas que registrarem queda no índice de acidentalidade e doenças ocupacionais.
7. Por sua vez, as que apresentarem maior número de acidentes e ocorrências mais graves terão aumento no valor da contribuição.
8. A incidência de alíquotas diferenciadas, bem como dos fatores redutores e majorantes, de acordo com o risco da atividade laboral e o desempenho da empresa, obedece ao princípio da equidade (inciso V do parágrafo único do artigo 194 da CF/88).
9. O FAP varia de 0,5 a 2 pontos, o que significa que a alíquota de contribuição da empresa pode ser reduzida à metade ou dobrar. O aumento ou a redução do valor da alíquota passará a depender do cálculo da quantidade, frequência, gravidade e do custo dos acidentes em cada empresa.
10. Não há infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas conseqüências.
11. O FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei n.º 10.666/2003 e o Decreto nº 6.957/09, que o regulamentou, por sua vez, não inovou em relação às as Leis n.ºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitou as condições concretas para o que tais normas determinam.
12. As Leis nº 8.212/91 e 10.666/2003 criaram o tributo e descreveram a hipótese de incidência, sujeitos ativo e passivo, base de cálculo e alíquota, em consonância com os princípios da tipicidade tributária e da segurança jurídica. As normas legais também atenderam as exigências do art. 97 do Código Tributário Nacional, quanto à definição do fato gerador, mas, por seu caráter genérico, a lei não deve descer a minúcias a ponto de elencar todas as atividades e seus respectivos graus de risco. Essa competência é do Decreto regulamentar, ao qual cabe explicitar a lei para garantir-lhe a execução.
13. A contribuição atacada é calculada pelo grau de risco da atividade preponderante da empresa, e não de cada estabelecimento, não infringindo o Princípio da Igualdade Tributária (art. 150, II, CF) e da capacidade contributiva, já que a mesma regra é aplicada a todos os contribuintes.
14. Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004627-91.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.004627-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : SEBASTIAO DOS REIS PRADO
ADVOGADO : ROSANA APARECIDA ALVES PEREIRA CORREA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00046279120104036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO.

1. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.

2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.

3. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.

4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:

6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").

7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.

8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.

9. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:

10. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária

para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I). 11. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.

12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.

13. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.

14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.

15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.

16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.

18. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça, decidiu, por unanimidade, (*Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP*), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

19. A mencionada tese deve ser aplicada mesmo em caso de tributo declarado inconstitucional pelo STF, seja em controle concentrado ou difuso, ainda que tenha sido publicada Resolução do Senado Federal suspendendo a execução do ato normativo (*REsp 925.554 SP, Min. Mauro Campbell Marques, DJ 22.08.08; AgRg no AgRg no REsp 505.953 RS, Min. Humberto Martins, DJ 05.05.08; EDcl no REsp 441.215 PR, Min. Castro Meira, DJ 02.05.05*).

20. Desnecessária a submissão do exame da matéria constitucional ao crivo do Órgão Especial desta E. Corte Regional, em observância à regra contida no artigo 97 da Constituição Federal, tendo em vista a decisão proferida pela Egrégia Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade nos embargos de Divergência em REsp nº 644.736 - PE, que declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005.

21. Aqueles que efetuaram pagamentos indevidos antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de 10 anos anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante aos pagamentos efetuados após a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de cinco anos.

22. Não é possível a pretensão de compensação, pois a autora não comprovou ter recolhido a verba sobre a qual ora reconheço não incidir a contribuição, ou seja, antes do advento da Lei nº 10.256/2001.

23. Como a própria autora admite em suas razões de apelação, realizou todas as suas contribuições após 30/06/2005.

24. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003376-23.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.003376-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : ALDIVINO JOSE ALVES

ADVOGADO : RICARDO ALBERTO DE SOUSA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00033762320104036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI N° 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. REDAÇÃO ORIGINAL DA LEI N° 8.212/91 E COMPENSAÇÃO OBSERVADA A LIMITAÇÃO DO QUE DEVERIA SER RECOLHIDO SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS

1. Com a edição das Leis n°s 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei n° 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei n° 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.
2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
3. Quanto aos segurados especiais, a Lei n° 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.
4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.
5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei n° 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:
6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis n°s 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").
7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária n° 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.
8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei n° 8.212/91, com a redação da Lei n° 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.
9. A Emenda Constitucional n° 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:
10. Em face do permissivo constitucional (EC n° 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, D).
11. Editada após a Emenda Constitucional n° 20/98, a Lei n° 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei n° 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis n° 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.
12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.

13. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.
14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.
15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.
16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.
17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.
18. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça, decidiu, por unanimidade, (*Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP*), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.
19. A mencionada tese deve ser aplicada mesmo em caso de tributo declarado inconstitucional pelo STF, seja em controle concentrado ou difuso, ainda que tenha sido publicada Resolução do Senado Federal suspendendo a execução do ato normativo (*REsp 925.554 SP, Min. Mauro Campbell Marques, DJ 22.08.08; AgRg no AgRg no REsp 505.953 RS, Min. Humberto Martins, DJ 05.05.08; EDcl no REsp 441.215 PR, Min. Castro Meira, DJ 02.05.05*).
20. Desnecessária a submissão do exame da matéria constitucional ao crivo do Órgão Especial desta E. Corte Regional, em observância à regra contida no artigo 97 da Constituição Federal, tendo em vista a decisão proferida pela Egrégia Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade nos embargos de Divergência em REsp nº 644.736 - PE, que declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005.
21. Aqueles que efetuaram pagamentos indevidos antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de 10 anos anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante aos pagamentos efetuados após a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de cinco anos.
22. Na hipótese da parte autora optar pela compensação, esta não fica permitida antes do trânsito em julgado, pois a ação foi proposta posteriormente à edição da LC 104/2001, conforme já decidiu o STJ, em regime de Recurso Repetitivo (543-C do CPC) e será realizada com parcelas devidas a título de contribuição social incidente sobre a folha de salários, em consonância com a regra prevista no no § 1º, do art. 66, da L. 8.383/91.
23. Não são devidos juros de mora em sede de compensação de tributos, eis que se trata de espécie de repetição tributária que depende da atividade do contribuinte, inexistindo mora da Fazenda.
24. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC. Cabe observar que na hipótese da compensação ter sido realizada antes do trânsito em julgado, como retromencionado, seja em razão de medida liminar ou outro remédio judicial, aplica-se, também, neste caso, a legislação vigente. Assim, se as limitações eram previstas em lei à época do encontro de contas, de rigor a sua aplicação. É digno de nota que são distintas as questões relativas à possibilidade de compensação com tributos da mesma espécie, hipótese em que o STJ decidiu pela aplicabilidade da norma legal vigente no ajuizamento da ação, e à aplicabilidade da limitação ora analisada, quando, por óbvio, deve ser aplicada a lei da data de encontro de contas.
25. A compensação deve ser realizada independentemente da prova de que não ocorreu o repasse da exação ao bem ou serviço, afastando-se o §1º, artigo 89, da Lei nº 8.212/91.
26. A correção monetária fica fixada de acordo com a previsão do artigo 89, § 6º da Lei nº 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina sejam observados os mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, aplicando-se a taxa SELIC a partir de 01/01/1996, de acordo com o estatuído pelo artigo 39, da Lei nº 9.250/95, sem a acumulação de outros índices de atualização monetária ou juros conforme precedentes desta turma (AC 2000.6107.005928-8; AC 2000.61.00.016568-3; AMS 1999.61.00.020230-4; AC 2002.03.99.007874-2 e AC 1999.61.00.059647-1).
27. Uma vez declaradas inconstitucionais as leis nºs 8.540/92 e 9.528/97, pelo Supremo Tribunal Federal, restou restabelecida a redação original de Lei nº 8.212/91, que determina a contribuição da autora sobre a folha de salários, nos termos do artigo 22, da Lei nº 8.212/91, no período anterior à vigência da Lei nº 10.256/2001 que, como já explicitado, não foi analisada pelo Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento do RE 363.852.
28. No período compreendido entre o início da vigência da Lei nº 8.212/91 e a entrada em vigor da Lei nº 10.256/2001, a autora estava obrigada ao pagamento da contribuição sobre a folha de salários. Precedente do Supremo Tribunal Federal.
29. Deve ser realizado encontro de contas entre o que a autora deveria recolher a título da contribuição sobre a folha de salários e o que efetivamente recolheu na contribuição sobre a produção rural, tida por inconstitucional.

30. Na hipótese de haver crédito a favor da autora, este será o saldo a ser compensado.

31. Apelação a que se dá parcial provimento, apenas para autorizar a repetição dos valores recolhidos até a edição da Lei nº 10.256/2001, determinando que na compensação autorizada, ou seja, a relativa ao período anterior à Lei nº 10.256/2001, seja feito o encontro de contas com a contribuição da autora sobre a folha de salários, nos termos do artigo 22, da Lei nº 8.212/91, restabelecida face à declaração de inconstitucionalidade, em controle difuso, pelo Supremo Tribunal Federal, das Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00112 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002382-86.2010.4.03.6113/SP
2010.61.13.002382-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ANTONIO BASSO
ADVOGADO : MARLO RUSSO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00023828620104036113 2 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. REDAÇÃO ORIGINAL DA LEI Nº 8.212/91 E COMPENSAÇÃO OBSERVADA A LIMITAÇÃO DO QUE DEVERIA SER RECOLHIDO SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS

1. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.

2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.

3. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.

4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:

6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis n.ºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").
7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária n.º 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.
8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei n.º 8.212/91, com a redação da Lei n.º 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.
9. A Emenda Constitucional n.º 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:
10. Em face do permissivo constitucional (EC n.º 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).
11. Editada após a Emenda Constitucional n.º 20/98, a Lei n.º 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei n.º 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis n.º 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.
12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.
13. Com a modificação do Caput pela Lei n.º 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.
14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit n.º 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.
15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei n.º 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei n.º 10.256/2001.
16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei n.º 8.212/91, com a redação da Lei n.º 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei n.º 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.
17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei n.º 10.256/01.
18. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça, decidiu, por unanimidade, (*Recurso Especial Repetitivo n.º 1002932/SP*), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.
19. A mencionada tese deve ser aplicada mesmo em caso de tributo declarado inconstitucional pelo STF, seja em controle concentrado ou difuso, ainda que tenha sido publicada Resolução do Senado Federal suspendendo a execução do ato normativo (*REsp 925.554 SP, Min. Mauro Campbell Marques, DJ 22.08.08; AgRg no AgRg no REsp 505.953 RS, Min. Humberto Martins, DJ 05.05.08; EDcl no REsp 441.215 PR, Min. Castro Meira, DJ 02.05.05*).
20. Desnecessária a submissão do exame da matéria constitucional ao crivo do Órgão Especial desta E. Corte Regional, em observância à regra contida no artigo 97 da Constituição Federal, tendo em vista a decisão proferida pela Egrégia Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade nos embargos de Divergência em REsp n.º 644.736 - PE, que declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n.º 118/2005.
21. Aqueles que efetuaram pagamentos indevidos antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de 10 anos anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante aos pagamentos efetuados após a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de cinco anos.
22. Na hipótese da parte autora optar pela compensação, esta não fica permitida antes do trânsito em julgado, pois a ação foi proposta posteriormente à edição da LC 104/2001, conforme já decidiu o STJ, em regime de Recurso Repetitivo (543-C do CPC) e será realizada com parcelas devidas a título de contribuição social incidente sobre a folha de salários, em consonância com a regra prevista no no § 1º, do art. 66, da L. 8.383/91.

23. Não são devidos juros de mora em sede de compensação de tributos, eis que se trata de espécie de repetição tributária que depende da atividade do contribuinte, inexistindo mora da Fazenda.
24. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC. Cabe observar que na hipótese da compensação ter sido realizada antes do trânsito em julgado, como retromencionado, seja em razão de medida liminar ou outro remédio judicial, aplica-se, também, neste caso, a legislação vigente. Assim, se as limitações eram previstas em lei à época do encontro de contas, de rigor a sua aplicação. É digno de nota que são distintas as questões relativas à possibilidade de compensação com tributos da mesma espécie, hipótese em que o STJ decidiu pela aplicabilidade da norma legal vigente no ajuizamento da ação, e à aplicabilidade da limitação ora analisada, quando, por óbvio, deve ser aplicada a lei da data de encontro de contas.
25. A compensação deve ser realizada independentemente da prova de que não ocorreu o repasse da exação ao bem ou serviço, afastando-se o §1º, artigo 89, da Lei nº 8.212/91.
26. A correção monetária fica fixada de acordo com a previsão do artigo 89, § 6º da Lei nº 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina sejam observados os mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, aplicando-se a taxa SELIC a partir de 01/01/1996, de acordo com o estatuído pelo artigo 39, da Lei nº 9.250/95, sem a acumulação de outros índices de atualização monetária ou juros conforme precedentes desta turma (AC 2000.6107.005928-8; AC 2000.61.00.016568-3; AMS 1999.61.00.020230-4; AC 2002.03.99.007874-2 e AC 1999.61.00.059647-1).
27. Uma vez declaradas inconstitucionais as leis nºs 8.540/92 e 9.528/97, pelo Supremo Tribunal Federal, restou restabelecida a redação original de Lei nº 8.212/91, que determina a contribuição da autora sobre a folha de salários, nos termos do artigo 22, da Lei nº 8.212/91, no período anterior à vigência da Lei nº 10.256/2001 que, como já explicitado, não foi analisada pelo Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento do RE 363.852.
28. No período compreendido entre o início da vigência da Lei nº 8.212/91 e a entrada em vigor da Lei nº 10.256/2001, a autora estava obrigada ao pagamento da contribuição sobre a folha de salários. Precedente do Supremo Tribunal Federal.
29. Deve ser realizado encontro de contas entre o que a autora deveria recolher a título da contribuição sobre a folha de salários e o que efetivamente recolheu na contribuição sobre a produção rural, tida por inconstitucional.
30. Na hipótese de haver crédito a favor da autora, este será o saldo a ser compensado.
31. Sucumbência recíproca.
32. Apelação da autora a que se dá provimento. Apelação da União e Remessa Oficial às quais se dá parcial provimento, para autorizar a repetição dos valores recolhidos até a edição da Lei nº 10.256/2001, observada o prazo prescricional para a repetição ou compensação do indébito em tela consumado após cinco anos, contados do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN), acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita (regra dos "cinco mais cinco"), com regras para a compensação nos termos da fundamentação, bem como para determinar que na compensação autorizada, ou seja, a relativa ao período anterior à Lei nº 10.256/2001, seja feito o encontro de contas com a contribuição da autora sobre a folha de salários, nos termos do artigo 22, da Lei nº 8.212/91, restabelecida face à declaração de inconstitucionalidade, em controle difuso, pelo Supremo Tribunal Federal, das Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 .

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003627-35.2010.4.03.6113/SP
2010.61.13.003627-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : JOSE CARLOS RASSI e outros
: ADIB RASSI JUNIOR
: WILLIAN RASSI
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO DE CASTRO MENDES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

No. ORIG. : 00036273520104036113 1 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI N° 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Com a edição das Leis n°s 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei n° 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei n° 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8°), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.
2. O art. 1° da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
3. Quanto aos segurados especiais, a Lei n° 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.
4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.
5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1° da Lei n° 8.540/92 infringiu o § 4° do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:
6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis n°s 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").
7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária n° 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.
8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei n° 8.212/91, com a redação da Lei n° 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.
9. A Emenda Constitucional n° 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:
10. Em face do permissivo constitucional (EC n° 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4°, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).
11. Editada após a Emenda Constitucional n° 20/98, a Lei n° 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei n° 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis n° 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.
12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.
13. Com a modificação do Caput pela Lei n° 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.
14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit n° 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.
15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei n° 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei n° 10.256/2001.

16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.

18. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00114 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000926-89.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.000926-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE : LUIZ CARLOS BIAZI
ADVOGADO : ANTONIO DANIEL CAMILI e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00009268920104036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. REDAÇÃO ORIGINAL DA LEI Nº 8.212/91 E COMPENSAÇÃO OBSERVADA A LIMITAÇÃO DO QUE DEVERIA SER RECOLHIDO SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS

1. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.

2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.

3. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.

4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:

6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").

7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.
8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.
9. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:
10. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, D).
11. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.
12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.
13. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.
14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.
15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.
16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.
17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.
18. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça, decidiu, por unanimidade, (*Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP*), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.
19. A mencionada tese deve ser aplicada mesmo em caso de tributo declarado inconstitucional pelo STF, seja em controle concentrado ou difuso, ainda que tenha sido publicada Resolução do Senado Federal suspendendo a execução do ato normativo (*REsp 925.554 SP, Min. Mauro Campbell Marques, DJ 22.08.08; AgRg no AgRg no REsp 505.953 RS, Min. Humberto Martins, DJ 05.05.08; EDcl no REsp 441.215 PR, Min. Castro Meira, DJ 02.05.05*).
20. Desnecessária a submissão do exame da matéria constitucional ao crivo do Órgão Especial desta E. Corte Regional, em observância à regra contida no artigo 97 da Constituição Federal, tendo em vista a decisão proferida pela Egrégia Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade nos embargos de Divergência em REsp nº 644.736 - PE, que declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005.
21. Aqueles que efetuaram pagamentos indevidos antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de 10 anos anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante aos pagamentos efetuados após a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de cinco anos.
22. Na hipótese da parte autora optar pela compensação, esta não fica permitida antes do trânsito em julgado, pois a ação foi proposta posteriormente à edição da LC 104/2001, conforme já decidiu o STJ, em regime de Recurso Repetitivo (543-C do CPC) e será realizada com parcelas devidas a título de contribuição social incidente sobre a folha de salários, em consonância com a regra prevista no no § 1º, do art. 66, da L. 8.383/91.
23. Não são devidos juros de mora em sede de compensação de tributos, eis que se trata de espécie de repetição tributária que depende da atividade do contribuinte, inexistindo mora da Fazenda.

24. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC. Cabe observar que na hipótese da compensação ter sido realizada antes do trânsito em julgado, como retromencionado, seja em razão de medida liminar ou outro remédio judicial, aplica-se, também, neste caso, a legislação vigente. Assim, se as limitações eram previstas em lei à época do encontro de contas, de rigor a sua aplicação. É digno de nota que são distintas as questões relativas à possibilidade de compensação com tributos da mesma espécie, hipótese em que o STJ decidiu pela aplicabilidade da norma legal vigente no ajuizamento da ação, e à aplicabilidade da limitação ora analisada, quando, por óbvio, deve ser aplicada a lei da data de encontro de contas.

25. A compensação deve ser realizada independentemente da prova de que não ocorreu o repasse da exação ao bem ou serviço, afastando-se o §1º, artigo 89, da Lei nº 8.212/91.

26. A correção monetária fica fixada de acordo com a previsão do artigo 89, § 6º da Lei nº 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina sejam observados os mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, aplicando-se a taxa SELIC a partir de 01/01/1996, de acordo com o estatuído pelo artigo 39, da Lei nº 9.250/95, sem a acumulação de outros índices de atualização monetária ou juros conforme precedentes desta turma (AC 2000.6107.005928-8; AC 2000.61.00.016568-3; AMS 1999.61.00.020230-4; AC 2002.03.99.007874-2 e AC 1999.61.00.059647-1).

27. Uma vez declaradas inconstitucionais as leis nºs 8.540/92 e 9.528/97, pelo Supremo Tribunal Federal, restou restabelecida a redação original de Lei nº 8.212/91, que determina a contribuição da autora sobre a folha de salários, nos termos do artigo 22, da Lei nº 8.212/91, no período anterior à vigência da Lei nº 10.256/2001 que, como já explicitado, não foi analisada pelo Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento do RE 363.852.

28. No período compreendido entre o início da vigência da Lei nº 8.212/91 e a entrada em vigor da Lei nº 10.256/2001, a autora estava obrigada ao pagamento da contribuição sobre a folha de salários. Precedente do Supremo Tribunal Federal.

29. Deve ser realizado encontro de contas entre o que a autora deveria recolher a título da contribuição sobre a folha de salários e o que efetivamente recolheu na contribuição sobre a produção rural, tida por inconstitucional.

30. Na hipótese de haver crédito a favor da autora, este será o saldo a ser compensado.

31. Apelação da autora a que se nega provimento. Apelação da União e Remessa Oficial à que se dá parcial provimento, apenas quanto aos critérios utilizados na compensação, nos termos da fundamentação, bem como para determinar que na compensação autorizada, ou seja, a relativa ao período anterior à Lei nº 10.256/2001, seja feito o encontro de contas com a contribuição da autora sobre a folha de salários, nos termos do artigo 22, da Lei nº 8.212/91, restabelecida face à declaração de inconstitucionalidade, em controle difuso, pelo Supremo Tribunal Federal, das Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00115 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004937-55.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.004937-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : LUIZ ANTONIO MASSAFERA e outro
: ROBERTO MASSAFERA
ADVOGADO : ADRIANO OSORIO PALIN e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00049375520104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO.

DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.
2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
3. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.
4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.
5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:
6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").
7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.
8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.
9. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:
10. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).
11. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.
12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.
13. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.
14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.
15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.
16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.
18. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça, decidiu, por unanimidade, (*Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP*), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.
19. A mencionada tese deve ser aplicada mesmo em caso de tributo declarado inconstitucional pelo STF, seja em controle concentrado ou difuso, ainda que tenha sido publicada Resolução do Senado Federal suspendendo a execução do ato normativo (*REsp 925.554 SP, Min. Mauro Campbell Marques, DJ 22.08.08; AgRg no AgRg no REsp 505.953 RS, Min. Humberto Martins, DJ 05.05.08; EDcl no REsp 441.215 PR, Min. Castro Meira, DJ 02.05.05*).
20. Desnecessária a submissão do exame da matéria constitucional ao crivo do Órgão Especial desta E. Corte Regional, em observância à regra contida no artigo 97 da Constituição Federal, tendo em vista a decisão proferida pela Egrégia Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade nos embargos de Divergência em REsp nº 644.736 - PE, que declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005.
21. Aqueles que efetuaram pagamentos indevidos antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de 10 anos anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante aos pagamentos efetuados após a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de cinco anos.
22. Na hipótese da parte autora optar pela compensação, esta não fica permitida antes do trânsito em julgado, pois a ação foi proposta posteriormente à edição da LC 104/2001, conforme já decidiu o STJ, em regime de Recurso Repetitivo (543-C do CPC) e será realizada com parcelas devidas a título de contribuição social incidente sobre a folha de salários, em consonância com a regra prevista no no § 1º, do art. 66, da L. 8.383/91.
23. Não são devidos juros de mora em sede de compensação de tributos, eis que se trata de espécie de repetição tributária que depende da atividade do contribuinte, inexistindo mora da Fazenda.
24. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC. Cabe observar que na hipótese da compensação ter sido realizada antes do trânsito em julgado, como retromencionado, seja em razão de medida liminar ou outro remédio judicial, aplica-se, também, neste caso, a legislação vigente. Assim, se as limitações eram previstas em lei à época do encontro de contas, de rigor a sua aplicação. É digno de nota que são distintas as questões relativas à possibilidade de compensação com tributos da mesma espécie, hipótese em que o STJ decidiu pela aplicabilidade da norma legal vigente no ajuizamento da ação, e à aplicabilidade da limitação ora analisada, quando, por óbvio, deve ser aplicada a lei da data de encontro de contas.
25. A compensação deve ser realizada independentemente da prova de que não ocorreu o repasse da exação ao bem ou serviço, afastando-se o §1º, artigo 89, da Lei nº 8.212/91.
26. A correção monetária fica fixada de acordo com a previsão do artigo 89, § 6º da Lei nº 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina sejam observados os mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, aplicando-se a taxa SELIC a partir de 01/01/1996, de acordo com o estatuído pelo artigo 39, da Lei nº 9.250/95, sem a acumulação de outros índices de atualização monetária ou juros conforme precedentes desta turma (AC 2000.6107.005928-8; AC 2000.61.00.016568-3; AMS 1999.61.00.020230-4; AC 2002.03.99.007874-2 e AC 1999.61.00.059647-1).
27. Uma vez declaradas inconstitucionais as leis nºs 8.540/92 e 9.528/97, pelo Supremo Tribunal Federal, restou restabelecida a redação original de Lei nº 8.212/91, que determina a contribuição da autora sobre a folha de salários, nos termos do artigo 22, da Lei nº 8.212/91, no período anterior à vigência da Lei nº 10.256/2001 que, como já explicitado, não foi analisada pelo Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento do RE 363.852.
28. No período compreendido entre o início da vigência da Lei nº 8.212/91 e a entrada em vigor da Lei nº 10.256/2001, a autora estava obrigada ao pagamento da contribuição sobre a folha de salários. Precedente do Supremo Tribunal Federal.
29. Deve ser realizado encontro de contas entre o que a autora deveria recolher a título da contribuição sobre a folha de salários e o que efetivamente recolheu na contribuição sobre a produção rural, tida por inconstitucional.
30. Na hipótese de haver crédito a favor da autora, este será o saldo a ser compensado.
31. Apelações da União e da autora a que se nega provimento e Remessa Oficial à qual se dá parcial provimento, apenas quanto aos critérios utilizados na compensação, nos termos da fundamentação, bem como para determinar que na compensação autorizada, ou seja, a relativa ao período anterior à Lei nº 10.256/2001, seja feito o encontro de contas com a contribuição da autora sobre a folha de salários, nos termos do artigo 22, da Lei nº 8.212/91, restabelecida face à declaração de inconstitucionalidade, em controle difuso, pelo Supremo Tribunal Federal, das Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00116 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000173-19.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.000173-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : ARCITECH COM/ E SERVICOS DE TELECOMUNICACOES LTDA
ADVOGADO : RODRIGO FERREIRA PIANEZ e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00129360720104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ARTIGO 31 DA LEI 8212/91. CESSÃO DE MÃO DE OBRA. OBRIGAÇÃO DE RETENÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE O VALOR DAS NOTAS FISCAIS DE SERVIÇOS. CONSTITUCIONALIDADE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. DECISÃO MANTIDA.

1. O artigo 23 da Lei nº 9.711/98 deu nova redação ao artigo 31 da Lei nº 8.212/91, atribuindo à empresa contratante de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra a condição de responsável pela retenção da contribuição previdenciária, calculada em 11% do faturamento. Referida contribuição é considerada antecipação do recolhimento da contribuição inclusive sobre a folha de salários a cargo da empresa contratada, com a qual poderá ser compensada, ou restituída, se houver saldo.

2. A retenção da contribuição por antecipação encontra respaldo no § 7º do artigo 150 da Constituição Federal de 1988, na redação dada pela Emenda Constitucional nº 3/93 e no artigo 121, II do Código Tributário Nacional. E a instituição das contribuições previstas no artigo 195 da Carta pode ser feita mediante lei ordinária, consoante entendimento já pacificado do STF.

3. É certo que a contribuição tem por fato gerador o pagamento de salários e a antecipação foi estabelecida com base no faturamento. Contudo, a perfeita correlação entre a base impositiva e o aspecto material da hipótese de incidência da contribuição somente é exigível quanto à contribuição propriamente dita, e não com relação à antecipação.

Isso porque, sendo da essência da antecipação prevista no § 7º do artigo 150 da Constituição Federal a cobrança da contribuição antes da ocorrência do fato gerador, a exigência de correlação exata entre a base-de-cálculo da antecipação e o fato gerador da contribuição definitiva acabaria por inviabilizar por completo qualquer possibilidade de antecipação.

4. Por outro lado, há uma relação indireta entre o faturamento de empresas de cessão de mão-de-obra e o futuro pagamento de salários por parte dessas empresas, sendo justamente essa circunstância que as diferencia das demais prestadoras de serviços, a justificar o tratamento diferenciado, sem ofensa ao princípio da isonomia.

5. Por estas razões, não se vislumbra qualquer inconstitucionalidade na instituição da retenção com relação às empresas prestadoras de serviços mediante cessão de mão-de-obra, tal como definidas no artigo 31 da Lei 8.212/91, na redação da Lei nº 9.711/98. Precedentes.

6. Quanto à alegação de que a atividade da agravante não se subsume às hipóteses previstas em lei a autorizar a cobrança da taxa, tal análise demanda dilação probatória, sob o crivo do contraditório, afastando-se dos requisitos da antecipação de tutela. Ademais, as disposições contratuais pactuadas entre a agravante e a empresa tomadora não são suficientes para afastar a exigência da referida retenção, a teor do art. 123, do CTN.

7. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00117 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000827-06.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.000827-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : BRAZ RODRIGUES e outro
: HERTHA RODRIGUES
PARTE RE' : A TECNICA DE MAQUINAS LTDA S/C
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05042033719824036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. SOCIEDADE LIMITADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO CONTRA OS SÓCIOS ADMINISTRADORES. POSSIBILIDADE. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

1. A não localização da empresa no endereço constante em seu contrato social, bem como a sua situação irregular perante a Secretaria da Receita Federal, demonstram o descumprimento dos encargos dos administradores, o que enseja a presunção de dissolução anômala da pessoa jurídica.
2. A dissolução irregular da sociedade é causa suficiente para o redirecionamento da ação executiva contra o ocupante do cargo diretivo à época em que constatada a irregularidade, desde que devidamente comprovada.
3. Compete àquele contra o qual o feito for redirecionado ilidir sua responsabilidade, comprovando, na via processual adequada, a não configuração da má administração ou a inexistência da dissolução irregular da empresa.
4. O redirecionamento deve ser deferido mesmo quando se tratar de execução relativa ao não recolhimento dos valores devidos a título de FGTS, pois a dissolução irregular suplanta a questão concernente à não aplicação das normas do Código Tributário Nacional às contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço. (Art. 1.016 do Código Civil).
5. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00118 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001233-27.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.001233-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLA SANTOS SANJAD e outro
AGRAVADO : JONAS GONCALVES PIRES
ADVOGADO : CARLOS SALLES DOS SANTOS JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 183/184
No. ORIG. : 00060056820044036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. EXECUÇÃO. OBEDIÊNCIA AOS PARÂMETROS DA COISA JULGADA. CÁLCULOS DA CONTADORIA.

1. A sentença exequenda, mantida por esta Corte, julgou parcialmente procedente o pleito inaugural para condenar a CEF ao pagamento dos índices de correção monetária referente ao IPC de janeiro de 1989 e abril de 1990, adotando, para a correção, as regras previstas no Provimento 26/2001 da CORE e na Portaria nº 92/ 2001 da Diretoria do Foro da Seção Judiciária de São Paulo, juros de 0,5% ao mês, devidos desde a citação e calculados pela taxa SELIC a partir da entrada em vigor do Código Civil, a teor do artigo 406 daquele código.
2. Em cumprimento ao julgado, procedeu-se a aplicação da taxa SELIC como taxa de juros e correção, a teor do artigo 406 do Código Civil, tendo sido elaborado laudo complementar da Contadoria Judicial.
3. A execução, portanto, deve obedecer aos parâmetros da coisa julgada, o que, em tese, num juízo perfunctório, se verificou nos cálculos elaborados pela Contadoria Judicial.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00119 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002920-39.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.002920-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : LUIZ CARLOS JUNQUEIRA FRANCO e outro
: MARIA AMELIA JUNQUEIRA FRANCO
PARTE RE' : BIG SANDWICH BAR LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00128215219874036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. SOCIEDADE LIMITADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO CONTRA OS SÓCIOS ADMINISTRADORES. POSSIBILIDADE. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

1. A não localização da empresa no endereço constante em seu contrato social, bem como a informação de que a mesma encerrou suas atividades, além de estar em situação irregular perante a Secretaria da Receita Federal, demonstram o descumprimento do encargo do administrador em promover, perante os Órgãos competentes, os registros pertinentes, o que enseja a presunção de dissolução anômala da pessoa jurídica.
2. A dissolução irregular da sociedade é causa suficiente para o redirecionamento da ação executiva contra o ocupante do cargo diretivo à época em que constatada a irregularidade, desde que devidamente comprovada.
3. Compete àquele contra o qual o feito for redirecionado ilidir sua responsabilidade, comprovando, na via processual adequada, a não configuração da má administração ou a inexistência da dissolução irregular da empresa.
4. O redirecionamento deve ser deferido mesmo quando se tratar de execução relativa ao não recolhimento dos valores devidos a título de FGTS, pois a dissolução irregular suplanta a questão concernente à não aplicação das normas do Código Tributário Nacional às contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço. (Art. 1.016 do Código Civil).
5. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00120 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002923-91.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.002923-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : ESTABELECIMENTO MECANICO TUPAN S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 01190635019784036182 4F Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. SOCIEDADE ANÔNIMA. REDIRECIONAMENTO EM FACE DO ADMINISTRADOR DA EMPRESA DEVEDORA. IMPOSSIBILIDADE. NÃO DEMONSTRAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR.

1. As normas do Código Tributário Nacional não são aplicáveis nas ações de execução fiscal relativas ao não recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. Súmula 353 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
2. Eventual responsabilidade de seus administradores por tais débitos deve ser buscada na legislação civil ou comercial (§ 2º do artigo 4º da LEF).
3. Embora o patrimônio do administrador da sociedade anônima não responda, em regra, pelas dívidas da pessoa jurídica, exceções há em que se torna possível a responsabilização solidária daqueles que nela detêm poderes de administração (Artigo 158 da Lei n. 6.404/76).
4. No caso dos autos, o redirecionamento não se mostra possível, ante a falta de comprovação dos indícios de dissolução irregular da empresa.
5. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00121 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002938-60.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.002938-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : IND/ DE ROUPAS BILLI BEL LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00176119419784036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS/ADMINISTRADORES. AFASTADA. FGTS. NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO

1. Súmula nº 353, do Superior Tribunal de Justiça. Aplicação.
2. Não se aplicando às contribuições do FGTS as disposições do Código Tributário Nacional, não é possível o redirecionamento da execução fiscal para a pessoa dos sócios ou gerentes. Precedentes.
3. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00122 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002943-82.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.002943-5/SP

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

AGRAVADO : MARIA HELENA MUSUMECCI NALON
PARTE RE' : MINI MONDO UTILIDADES DOMESTICAS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05070957919834036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. SOCIEDADE LIMITADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO CONTRA OS SÓCIOS ADMINISTRADORES. POSSIBILIDADE. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

1. A situação irregular da empresa perante a Secretaria da Receita Federal, bem como a sua não localização pelo Sr. Oficial de Justiça demonstram o descumprimento dos encargos do administrador e, por conseguinte, dão ensejo à presunção de dissolução anômala da pessoa jurídica.
2. A dissolução irregular da sociedade é causa suficiente para o redirecionamento da ação executiva contra o ocupante do cargo diretivo à época em que constatada a irregularidade, desde que devidamente comprovada.
3. Compete àquele contra o qual o feito for redirecionado ilidir sua responsabilidade, comprovando, na via processual adequada, a não configuração da má administração ou a inexistência da dissolução irregular da empresa.
4. O redirecionamento deve ser deferido mesmo quando se tratar de execução relativa ao não recolhimento dos valores devidos a título de FGTS, pois a dissolução irregular suplanta a questão concernente à não aplicação das normas do Código Tributário Nacional às contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço. (Art. 1.016 do Código Civil).
5. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00123 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003704-16.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.003704-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : SINCOURO S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : CLAUDETE FERREIRA DA SILVA e outro
PARTE RE' : MARILENA MORGADO ARAMBASIC e outros
: VLASTIMIR ARAMBASIC falecido
: ALEXANDRE ARAMBASIC
: ANDRE ARAMBASIC
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05519515019914036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. SOCIEDADE ANÔNIMA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO CONTRA O OCUPANTE DE CARGO DIRETIVO. POSSIBILIDADE. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

1. A não localização da empresa no endereço constante na Junta Comercial demonstra o descumprimento do encargo dos administradores em promover, perante o Órgão competente, as alterações sociais, o que enseja a presunção de dissolução anômala da pessoa jurídica.
2. A dissolução irregular da sociedade é causa suficiente para o redirecionamento da ação executiva contra o ocupante do cargo diretivo à época em que constatada a irregularidade, desde que devidamente comprovada.
3. Compete àquele contra o qual o feito for redirecionado ilidir sua responsabilidade, comprovando, na via processual adequada, a não configuração da má administração ou a inexistência da dissolução irregular da empresa.
4. O redirecionamento deve ser deferido mesmo quando se tratar de execução relativa ao não recolhimento dos valores devidos a título de FGTS, pois a dissolução irregular suplanta a questão concernente à não aplicação das normas do Código Tributário Nacional às contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço. (Art. 158 da Lei n. 6.404/76).
5. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00124 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004258-48.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.004258-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : LUIZ URBANO
ADVOGADO : MATHEUS RICARDO JACON MATIAS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00013801620034036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD. VERBA DECORRENTE DE SALÁRIO/VENCIMENTOS. NATUREZA ALIMENTAR. IMPENHORABILIDADE.
1 - Nos termos do artigo 649, IV, do CPC são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, observado o disposto no § 3º deste artigo". Tal artigo obedece ao disposto nos artigos 1º, III (dignidade da pessoa humana) e 7º, X (proteção do salário).
2 - No caso dos autos, o agravante comprovou a natureza salarial dos valores bloqueados na conta corrente de sua titularidade.
3 - Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00125 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005182-59.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.005182-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : VERONICA PRADA GIORGI
ADVOGADO : CRISTIANO PACOLA DA CONCEIÇÃO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ : COTONIFICIO GUILHERME GIORGI S/A
ADVOGADO : MARCELO SCAFF PADILHA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00077556620024036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA. VÍNCULO COM FATO GERADOR. GRUPO ECONÔMICO. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE. IMPROVIMENTO.

1. Não houve prescrição/decadência por força da aplicação do teor da Súmula 106 do STJ, bem como por força do princípio da actio nata.
2. Em razão do princípio da actio nata, deve ser considerado como início do prazo prescricional o momento em que a exequente tomou ciência da inexistência de bens da empresa executada, bem como da formação do grupo econômico de fato, o que ocorreu em abril de 2003. Ademais, em dezembro de 2003, o MM. Juízo a quo reconsiderou o redirecionamento anteriormente deferido, determinando a exclusão dos sócios, pessoas físicas, do pólo passivo da ação. Contudo, posteriormente, referida decisão foi reformulada por esta Corte no julgamento do AI n.º 2004.03.00.060648-3, com trânsito em julgado em outubro de 2005.
3. O Princípio da actio nata é o princípio de Direito segundo o qual a prescrição e decadência só começam a correr quando o titular do direito violado toma conhecimento da existência de um fato e da extensão de suas conseqüências. Está encampado pelo ordenamento jurídico pátrio no Código de Defesa do Consumidor (arts. 26 e 27), no Código Civil (art. 189) e também restou reconhecido na Súmula n.º 278 do STJ.
4. A análise dos autos indica que a exequente não permaneceu inerte no feito originário, diligenciando no sentido de localizar o devedor e bens da sociedade para saldar o débito, sendo aplicável à espécie o teor da Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça.
5. Considerando a cognição sumária existente na via estreita do agravo de instrumento, pode-se dizer que há indicação de elementos para caracterização de grupo econômico, para fins de responsabilização tributária.
6. O entendimento pacificado nesta Corte de que comprovada a existência de grupo econômico de fato, a responsabilidade é solidária de todas as empresas que o integram.
7. É certo que a simples existência de grupo econômico não autoriza a constrição de bens de empresa diversa daquela executada, nem de seus controladores e/ou diretores, o que só pode ser deferido em situações excepcionais, nas quais há provável confusão de patrimônios, como forma de encobrir débitos tributários, como a primo oculi, parece ocorrer no caso sob exame.
8. A ilegitimidade passiva do devedor somente pode ser objeto de decisão em exceção de pré-executividade se fundada em prova pré-constituída que dispense instrução probatória mais complexa, o que não se verificou no caso sob exame.
9. Dessarte, a agravante não juntaram documentação necessária para comprovar, de plano, a alegada ilegitimidade passiva pela inexistência de vínculo com o fato gerador e pela inexistência do grupo econômico, fato que demandará produção de prova, não admitida em sede de exceção de pré-executividade.
10. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00126 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO N.º 0007102-68.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.007102-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : HUGUES MARIE JACQUES SERRES
ADVOGADO : PAULO ROSENTHAL e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ALBERTO ANGELO BRIANI TEDESCO e outro
PARTE RE' : LGS ACUSTICA IND/ E COM/ LTDA e outro
: LAIDE PEREIRA MARTINS SERRES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00006250420074036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, CPC. EXECUÇÃO TÍTULO EXTRAJUDICIAL. PEDIDO DE PENHORA ELETRÔNICA DOS ATIVOS FINANCEIROS EXISTENTES EM NOME DE SÓCIO DA EMPRESA DEVEDORA. BACENJUD. VERBA DECORRENTE DE SALÁRIO/VENCIMENTOS. NATUREZA ALIMENTAR. IMPENHORABILIDADE.

1 - No caso em tela, o bloqueio judicial recaiu sobre conta bancária onde o agravado recebe as verbas decorrentes de salário. Nos termos do disposto nos artigos 649, IV e 655-A, PARÁGRAFO 2º, do CPC, deve ser deferido o desbloqueio dos ativos financeiros existentes em nome do co-executado, ora agravante, sócio-diretor da empresa devedora, por se tratar de conta-salário

2 - Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

3 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00127 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008927-47.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.008927-4/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : PATRICIA DA SILVA COSTA PATTO DOS SANTOS
ADVOGADO : THIAGO TABORDA SIMOES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : POLIALGLASS IND/ E COM/ LTDA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05031827419924036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL. VERBAS RESCISÓRIAS. NATUREZA ALIMENTAR. IMPENHORABILIDADE. CONSTRUIÇÃO AFASTADA.

1. Consoante a redação do art. 649, IV, do CPC, são absolutamente impenhoráveis: os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, observado o disposto no § 3º deste artigo;

2. A jurisprudência vem interpretando o referido inciso de forma ampla, de modo que todos os créditos decorrentes da atividade profissional estão incluídos no rol protegido pelo legislador.

3. A impenhorabilidade das importâncias percebidas em decorrência das relações de trabalho abarca tanto as quantias auferidas durante o desenvolvimento do vínculo laboral, como as verbas rescisórias recebidas em virtude de sua extinção. Precedentes.

4. Conforme dispõe o § 2º, do artigo 655-A, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.382/2006, de aplicação subsidiária à Lei nº 6.830/80, "*competes ao executado comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade*"

5. Demonstrado que os valores penhorados possuem caráter alimentar e se destinam a garantir a sobrevivência da agravante e de seus familiares, carece de amparo legal o bloqueio efetivado.

6. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

00128 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008941-31.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.008941-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA INES SALZANI M PAGIANOTTO e outro
INTERESSADO : JOSEPHA GONCALVES DA SILVA e outros
: ANTONIO JOSE OLIVEIRA
: JOSE SOARES GOMES
: JOSE MARIA DE ALBUQUERQUE
: LEONILDA DAVANZO CAMARGO
: HERMELINDO BUCCI SPINOSA
: NELSON CHITERO
: JOSE PASCHOALINO
: DARCI RUIZ
: NEIDE FORTUNATA MARZI RUIZ
ADVOGADO : JOSE MARCONI CASTELO DA SILVEIRA e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 186/187
No. ORIG. : 00236538419964036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. DIVERGÊNCIA NOS CÁLCULOS APRESENTADOS PELAS PARTES. ACOLHIMENTO DO PARECER DA CONTADORIA JUDICIAL.

1. Não houve ofensa ao princípio do contraditório, tendo em vista que a CEF manifestou sua discordância em relação aos cálculos apresentados pelo contador.
2. Os cálculos da Contadoria Judicial foram elaborados de acordo com os parâmetros do julgado de fls. 161/167 que, apesar de apresentar contradição entre a fundamentação e o dispositivo do voto, transitou em julgado e foi reformado por decisão monocrática do STJ apenas para afastar as multas do art. 557, § 2º e do art. 538 do CPC e os índices inflacionários relativos a junho/87, maio/90 e fevereiro/91.
3. Nos casos em que os cálculos referentes aos expurgos inflacionários apresentados pelas partes são divergentes, o parecer do Contador Judicial deve ser acolhido, tendo em vista sua equidistância das partes e, conseqüentemente, sua imparcialidade na elaboração do laudo e, ainda, diante da presunção de que observou as normas legais pertinentes ao caso concreto.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00129 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011314-35.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.011314-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : SUELI XAVIER DE TOLEDO CAMPOS
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 45/46
No. ORIG. : 00372983520034036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO ART. 29-C DA LEI Nº 8.036/90, NA REDAÇÃO DADA PELA MP 2.164/41. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. INADMISSIBILIDADE. RESPEITO À COISA JULGADA E À SEGURANÇA JURÍDICA. APLICAÇÃO DO ART. 741 DO CPC. IMPOSSIBILIDADE.

1. O título judicial transitado em julgado, que foi objeto de execução, afastou expressamente a condenação em verba honorária, conforme dispunha o artigo 29-C da Lei nº 8.036/90, na redação dada pela MP 2.164/41.
2. Não se admite rediscussão do tema nos autos da ação originária, e tampouco em sede de agravo de instrumento, impondo-se o respeito à coisa julgada e à segurança jurídica, nos moldes do artigo 467 do Código de Processo Civil.
3. O parágrafo único do artigo 741 do Código de Processo Civil estabelece que é inexigível o título executivo judicial fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal ou em aplicação ou interpretação tidas por incompatíveis com a Constituição Federal.
4. No entanto, não houve declaração de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo nem interpretação tida por incompatível com a Constituição Federal capaz de ensejar a aplicação daquele dispositivo.
5. O parágrafo único do art. 741 do Código de Processo Civil somente é aplicável aos embargos à execução e para discussão de condenação baseada em dispositivo posteriormente declarado inconstitucional, o que não é o caso dos autos.
6. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00130 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012127-62.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.012127-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : WILSONITA FIGUEREDO
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 130/131
No. ORIG. : 00081166720044036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO ART. 29-C DA LEI Nº 8.036/90, NA REDAÇÃO DADA PELA MP 2.164/41. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. INADMISSIBILIDADE. RESPEITO À COISA JULGADA E À SEGURANÇA JURÍDICA. APLICAÇÃO DO ART. 741 DO CPC. IMPOSSIBILIDADE.

1. O título judicial transitado em julgado, que foi objeto de execução, afastou expressamente a condenação em verba honorária, conforme dispunha o artigo 29-C da Lei nº 8.036/90, na redação dada pela MP 2.164/41.
2. Não se admite rediscussão do tema nos autos da ação originária, e tampouco em sede de agravo de instrumento, impondo-se o respeito à coisa julgada e à segurança jurídica, nos moldes do artigo 467 do Código de Processo Civil.
3. O parágrafo único do artigo 741 do Código de Processo Civil estabelece que é inexigível o título executivo judicial fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal ou em aplicação ou interpretação tidas por incompatíveis com a Constituição Federal.
4. No entanto, não houve declaração de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo nem interpretação tida por incompatível com a Constituição Federal capaz de ensejar a aplicação daquele dispositivo.

5. O parágrafo único do art. 741 do Código de Processo Civil somente é aplicável aos embargos à execução e para discussão de condenação baseada em dispositivo posteriormente declarado inconstitucional, o que não é o caso dos autos.

6. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00131 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013338-36.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.013338-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : MONICA PRADO DE MELLO
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 79/80
No. ORIG. : 00373027220034036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO ART. 29-C DA LEI Nº 8.036/90, NA REDAÇÃO DADA PELA MP 2.164/41.

REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. INADMISSIBILIDADE. RESPEITO À COISA JULGADA E À SEGURANÇA JURÍDICA. APLICAÇÃO DO ART. 741 DO CPC. IMPOSSIBILIDADE.

1. O título judicial transitado em julgado, que foi objeto de execução, afastou expressamente a condenação em verba honorária, conforme dispunha o artigo 29-C da Lei nº 8.036/90, na redação dada pela MP 2.164/41.

2. Não se admite rediscussão do tema nos autos da ação originária, e tampouco em sede de agravo de instrumento, impondo-se o respeito à coisa julgada e à segurança jurídica, nos moldes do artigo 467 do Código de Processo Civil.

3. O parágrafo único do artigo 741 do Código de Processo Civil estabelece que é inexigível o título executivo judicial fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal ou em aplicação ou interpretação tidas por incompatíveis com a Constituição Federal.

4. No entanto, não houve declaração de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo nem interpretação tida por incompatível com a Constituição Federal capaz de ensejar a aplicação daquele dispositivo.

5. O parágrafo único do art. 741 do Código de Processo Civil somente é aplicável aos embargos à execução e para discussão de condenação baseada em dispositivo posteriormente declarado inconstitucional, o que não é o caso dos autos.

6. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00132 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013339-21.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.013339-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

AGRAVANTE : CELIA MARIA CRUZ DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro
PARTE AUTORA : CARLOS ALBERTO NITZSCHE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 79/80
No. ORIG. : 00091175320054036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO ART. 29-C DA LEI Nº 8.036/90, NA REDAÇÃO DADA PELA MP 2.164/41.

REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. INADMISSIBILIDADE. RESPEITO À COISA JULGADA E À SEGURANÇA JURÍDICA. APLICAÇÃO DO ART. 741 DO CPC. IMPOSSIBILIDADE.

1. O título judicial transitado em julgado, que foi objeto de execução, afastou expressamente a condenação em verba honorária, conforme dispunha o artigo 29-C da Lei nº 8.036/90, na redação dada pela MP 2.164/41.
2. Não se admite rediscussão do tema nos autos da ação originária, e tampouco em sede de agravo de instrumento, impondo-se o respeito à coisa julgada e à segurança jurídica, nos moldes do artigo 467 do Código de Processo Civil.
3. O parágrafo único do artigo 741 do Código de Processo Civil estabelece que é inexigível o título executivo judicial fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal ou em aplicação ou interpretação tidas por incompatíveis com a Constituição Federal.
4. No entanto, não houve declaração de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo nem interpretação tida por incompatível com a Constituição Federal capaz de ensejar a aplicação daquele dispositivo.
5. O parágrafo único do art. 741 do Código de Processo Civil somente é aplicável aos embargos à execução e para discussão de condenação baseada em dispositivo posteriormente declarado inconstitucional, o que não é o caso dos autos.
6. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

Expediente Nro 12330/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0504976-33.1992.4.03.6182/SP
1992.61.82.504976-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BLASTIBRAS TRATAMENTO DE METAIS LTDA massa falida e outros
: CARLOS ALBERTO FERREIRA LASSANCE
: ROBERTO FERREIRA LASSANCE
No. ORIG. : 05049763319924036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Em autos de execução fiscal ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social visando a cobrança de dívida ativa relativa à contribuição social, a MM. Juíza *a quo* julgou extinto o processo, por ausência de condições da ação, com fundamento no art. 267, VI, c/c o art. 598, ambos do Código de Processo Civil, e art. 1º da Lei nº 6.830/80, em face do

encerramento definitivo do processo de falência, entendendo que neste caso o processo de execução perde o seu objeto e, ainda, que descabe a continuação da ação executória contra os ex-sócios ou administradores da massa falida, uma vez que não têm legitimidade para compor o polo passivo da execução (fls. 87/88).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a União requerendo a reforma da sentença sob o fundamento de que se houve o encerramento da falência sem a quitação das dívidas fiscais a execução fiscal deve ser redirecionada aos demais responsáveis, afirmando que a responsabilidade é solidária nos casos de débitos junto à Seguridade Social, conforme prescreve o art. 13 da Lei nº 8.620/93 c/c o art. 124, II, e art. 135, ambos do Código Tributário Nacional (fls. 91/95).

Os autos foram remetidos a este e. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Modernamente entende-se que o decreto de quebra equivale a *extinção regular da empresa*, posto que a situação da firma foi submetida ao Judiciário que a examinou debaixo da lei, concluindo pela falência.

Sucedem que a sentença falimentar não examina a conduta dos sócios da empresa quebrada; nada diz acerca da responsabilidade deles, enquanto administradores, na bancarrota.

Para redirecionar a execução que até a falência tramitava somente contra a empresa quebrada, é preciso que a exequente atenda o disposto no artigo 135 do Código Tributário Nacional, ou seja, demonstre a concorrência dos sócios na situação de bancarrota.

Mas no caso dos autos o pedido de prosseguimento da execução em face dos sócios teve por fundamento exclusivo a "natureza solidária da responsabilidade" ao argumento que os sócios constam da CDA.

Ora, é de todo impossível acolher-se esse entendimento.

Na sessão de 3/11/2010 o Plenário do Supremo Tribunal Federal, apreciando o RE nº 562.276/RS, considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13 da Lei nº 8.620/93 por invasão da esfera reservada à lei complementar prevista pelo artigo 146, III, "b", da Constituição Federal. O julgamento deu-se sob o regime do artigo 543-B do Código de Processo Civil, repercutindo, desta forma, nos casos análogos, como o presente.

Anoto, ainda, que a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça também apreciou esta matéria nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276).

RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

(REsp 1153119/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 02/12/2010)

Esse precedente persevera, como segue:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SOLIDARIEDADE. ART. 13 DA LEI 8.620/1993. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF (ART. 543-B DO CPC). PRECEDENTE NO STJ EM RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. INCIDÊNCIA DO ART. 135 DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 211 DO STJ.

1....

2. A Primeira Seção desta Corte, em recurso julgado como representativo de controvérsia, decidiu pela inaplicabilidade do art. 13 da Lei n. 8.620/93 por ter sido declarado inconstitucional pelo STF no RE n. 562.276, apreciado sob o regime do art. 543-B do CPC, o que confere especial eficácia vinculativa ao precedente e impõe sua adoção imediata em casos análogos (REsp 1153119/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 2.12.2010, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da Res. STJ n. 8/08).

3. O art. 135 do CTN incide no caso, pois não é suficiente para o redirecionamento o simples inadimplemento do débito. Precedentes.

4.....

5.....

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1204449/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/12/2010, DJe 03/02/2011)

De outro lado, o decreto de inconstitucionalidade retroage para fulminar o emprego da lei dita inconstitucional ao tempo em que a mesma vigia, desde que não haja qualquer "modulação" quanto aos efeitos da decisão plenária do STF, como aparentemente ocorreu no caso aqui tratado.

Confira-se a ementa do julgado (RE 562.276/PR, Tribunal Pleno):

DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART 146, III, DA CF. ART. 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS.

1. Todas as espécies tributárias, entre as quais as contribuições de seguridade social, estão sujeitas às normas gerais de direito tributário.
2. O Código Tributário Nacional estabelece algumas regras matrizes de responsabilidade tributária, como a do art. 135, III, bem como diretrizes para que o legislador de cada ente político estabeleça outras regras específicas de responsabilidade tributária relativamente aos tributos da sua competência, conforme seu art. 128.
3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente.
4. A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios. A referência ao responsável enquanto terceiro (dritter Persone, terzo ou tercero) evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O "terceiro" só pode ser chamado responsabilizado na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a contrario sensu, na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte.
5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a personalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade.
6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF.
7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor desconsideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição.
8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.
9. Recurso extraordinário da União desprovido.
10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC.

Destarte, de modo algum poderia sobreviver a responsabilização concorrente ou subsidiária dos sócios da empresa no caso presente.

Tratando-se de recurso que colide contra a jurisprudência pacífica de Tribunal Superior, **nego-lhe seguimento**, com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0516964-41.1998.4.03.6182/SP

1999.03.99.098716-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO : S/A INDUSTRIAS REUNIDAS F MATARAZZO
ADVOGADO : GUILHERME ESCUDERO JÚNIOR
: ALEXANDRE NASRALLAH
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.05.16964-2 1 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO
Manifeste-se a União sobre o Agravo Legal de fls. 97/100, interposto pela embargante.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0101646-44.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.101646-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : CANANF CONSTRUTORA LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
: DIEGO DINIZ RIBEIRO
: LEANDRO JOSE GIOVANINI CASADIO
EMBARGADO : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 95.00.00000-2 3 Vr LINS/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por CANANF CONSTRUTORA LTDA em face da decisão monocrática de fls. 337/339 que julgou extinto o processo, com resolução de mérito, nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil e manteve a condenação ao pagamento das custas e honorários advocatícios de 15% sobre o valor do débito corrigido, conforme fixado na sentença.

A decisão embargada teve por fundamento o seguinte:

"Os benefícios da Medida Provisória nº 66, de 29 de agosto de 2002, convertida em 30 de dezembro de 2002 na Lei n. 10.637, que disciplina o benefício fiscal, referente ao pagamento de débitos em parcela única com dispensa de multas moratórias e punitivas, são deferidos aos contribuintes que comprovem a desistência expressa e irrevogável de todas as ações judiciais que tenham por objeto os tributos a serem pagos e renunciarem a qualquer alegação de direito sobre a qual se fundam as referidas ações.

Neste contexto, a apelante tornou indevida a ação de embargos na medida em que formulou pedido de desistência do recurso de apelação interposto, valendo-se dos benefícios concedidos pela Medida Provisória nº 66/2002, e renunciou expressamente ao direito sobre que se funda a ação de embargos.

O pedido de renúncia ao direito sobre que se funda a ação, efetuado pela embargante, com fundamento no art. 269, V, do Código de Processo Civil, pode ser requerido em qualquer fase processual, inclusive após a sentença e perante o Tribunal, uma vez que ao renunciar o autor abdica ao seu direito material disponível que invocou quando da propositura da ação, eliminando o seu direito de ação. Assim, manifestada a renúncia de forma expressa, finda estará a relação processual.

No entanto, o autor não está isento dos ônus da sucumbência, devendo arcar com as despesas processuais e honorários advocatícios, como prescreve o art. 26 do Código de Processo Civil.

Cito aresto do Colendo Superior Tribunal de Justiça neste sentido:

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ANISTIA FISCAL - MP 66/2002 - DESISTÊNCIA DE MEDIDA CAUTELAR- INEXISTÊNCIA DE TRANSAÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS - APLICAÇÃO DO ART. 26, CAPUT DO CPC.

1. A adesão ao REFIS extingue o feito, por tratar-se de transação celebrada entre as partes, adequando-se os honorários advocatícios à expressa disposição da lei especial que regulamenta o programa.
2. Diferentemente, a hipótese contemplada pela MP 66/2002 não consiste em transação, mas programa de anistia quanto ao pagamento de juros e multa, o que não engloba a verba honorária.

3. Aplicação do art. 26, caput do CPC e não do seu parágrafo segundo, que impõe verba de sucumbência para a parte que, independentemente do motivo, pede a extinção do feito.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDARMC 1815, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, 18/04/2005)

Desse modo, nada há que alterar quanto ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios conforme fixado na r. sentença."

A embargante sustenta a ocorrência de contradição na decisão no que tange a fixação de honorários advocatícios, uma vez que a desistência da ação é imposição da lei para que a embargante pudesse aderir aos termos da MP nº 66/02, não sendo cabível a condenação na verba honorária.

É o relatório.

DECIDO.

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (**STJ**: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; **STF**: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (**STJ**: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "*o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão*" (**STJ**: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (**STJ**: EDcl no AgRg nos EREsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011);

b) compelir o órgão julgador a responder a "*questionários*" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (**STJ**: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990);

c) fins meramente infringentes (**STF**: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; **STJ**: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidiu o **STJ** que "*...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado*" (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (**STJ**: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011);

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (STF: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372);

f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011).

Enfim, sendo os embargos de declaração *meramente protelatórios*, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé" (STJ: EDcl na Rcl 1.441/BA, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 731.024/RN, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 26/10/2010, DJe 22/11/2010; STF: AI 811626 AgR-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 26/04/2011, DJe-088 DIVULG 11-05-2011 PUBLIC 12-05-2011 EMENT VOL-02520-03 PP-00508 - Rcl 8623 ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 22/03/2011, DJe-087 DIVULG 10-05-2011 PUBLIC 11-05-2011 EMENT VOL-02519-01 PP-00008)

Diante disso, constata-se a impertinência destes aclaratórios.

Sim, pois a r. decisão não contém nenhum dos vícios que a lei prevê.

Com efeito, a decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

Dessa forma, tenho os embargos de declaração como manifestamente improcedentes e protelatórios, pelo que aplico a multa de 1% do valor dado à causa.

Pelo exposto, **conheço e nego provimento aos embargos de declaração, com aplicação de multa.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016842-12.2000.4.03.6119/SP
2000.61.19.016842-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : FINOPLASTIC IND/ DE EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : EDSON BALDOINO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Fls. 307-310:

Trata-se de embargos de declaração interpostos por **FINOPLASTIC INDÚSTRIA DE EMBALAGENS LTDA.**, com fundamento no artigo 535 do Código de Processo Civil, contra decisão de fls. 303-305, que deu parcial provimento ao recurso de apelação, reduzindo a multa moratória para o patamar de 20% (vinte por cento).

A embargante interpões os presentes embargos para fins de prequestionamento, sob o argumento de que a decisão é omissa, não se manifestando acerca da Taxa Selic em relação ao art. 192, §3º, da Constituição Federal. Nos termos do artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios somente são cabíveis se presentes contradição, obscuridade ou omissão do pronunciamento, não se prestando ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo. Veja-se, da decisão embargada:

[...]

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, movidos em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. Com condenação em custas e honorários advocatícios em 10% do valor total corrigido do crédito em execução.

Sustenta a recorrente, em síntese: a) a inaplicabilidade da TR; b) a inaplicabilidade da Taxa Selic e a capitalização de juros e c) a retroatividade da lei benigna quanto à multa de mora.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o breve relatório.

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

Da incidência da TR.

A incidência da TRD como juros moratórios e posteriormente da Taxa SELIC decorre de Lei, e sua aplicação é válida conforme jurisprudência pacificada do E. Superior Tribunal de Justiça.

Precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (grifos):

EXECUÇÃO FISCAL - JUROS DE MORA - TRD - MULTA. A aplicação da TRD, como juros moratórios, para remunerar o capital, é diferente da aplicação da TRD, como indexador para corrigir o débito. Nada impede a incidência de juros de mora equivalente à TRD sobre os débitos previdenciários. A exigência cumulativa de juros de mora com a multa é prevista pelo artigo 161, caput, do CTN. Recurso improvido. (STJ - RESP - 221382 - PRIMEIRA TURMA - MIN. GARCIA VIEIRA - DJ 25/10/1999 PG:00064).

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - APLICAÇÃO DA TRD COMO JUROS MORATÓRIOS - DÉBITO PARA COM A PREVIDÊNCIA - MULTA - REDUÇÃO - ART. 35 DA LEI 8.212/91 - APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO MAIS BENÉFICA AO DEVEDOR. 1. Correta a aplicação da TRD como juros moratórios - precedentes do STF e desta Corte. 2. Ainda não definitivamente julgado o feito, o devedor tem direito à redução da multa, nos termos do art. 35 da Lei 8.212/91, com a nova redação dada pela Lei 9.528/97. 3. No confronto entre duas normas, aplica-se a regra do art. 106, II "c" do CTN, por ser a dívida previdenciária de natureza tributária. 4. Recurso especial parcialmente provido. (STJ - RESP - 384263 -SEGUNDA TURMA - MIN. ELIANA CALMON - DJ 06/05/2002 PG:00282).

EXECUÇÃO FISCAL . EMBARGOS DO DEVEDOR. DÉBITO TRIBUTÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR - TRD. INAPLICABILIDADE. UFIR. CABIMENTO. CONFISSÃO DA DÍVIDA. MULTA. EXCLUSÃO.

PRECEDENTES. 1. Inaplicável a utilização da TR como índice de correção monetária de débitos tributários, por ser taxa nominal de juros. 2. É devida a aplicação da UFIR, na conformidade da Lei 8.383/91. 3. Simples confissão da dívida, acompanhada do pedido de parcelamento, não caracteriza denúncia espontânea, que só exclui a responsabilidade da multa quando o tributo devido é acrescido de juros moratórios ou do depósito da quantia arbitrada, se o montante depender de apuração. 4. Recurso conhecido e parcialmente provido. (STJ - RESP - 218267 - SEGUNDA TURMA - MIN. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS - DJ 04/09/2000 PG:00142).

Da aplicação da Taxa SELIC.

A Lei 9.250, de 26.12.95, autorizou a aplicação da taxa SELIC, a partir de 01.01.96, para a correção dos créditos tributários a serem restituídos em pecúnia ou por compensação.

A taxa SELIC é utilizada como um índice médio de remuneração de títulos no mercado, tal como a TR, declarada pelo Supremo - Adin nº 493-0/DF, como idônea para a remuneração de ativos pelo Governo, que passou a ser utilizado no cálculo dos juros de mora após o vencimento da dívida.

Dessa forma, a SELIC é índice remuneratório e atualizatório, conforme entendimento do Supremo, sendo sua aplicação perfeitamente possível, não havendo, igualmente, vedação no Código Tributário Nacional nesse sentido.

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento quanto à legitimidade da aplicação da taxa SELIC, a partir da Lei 9.250/95, através de acórdão paradigma, nos termos do art. 543-C, do CPC, in verbis (grifos):

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC. ART. 39, § 4º, DA LEI 9.250/95. PRECEDENTES DESTA CORTE. 1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia. 2. **Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º.1.1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.** 3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º.1.1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9.250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo a quo a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsps 291.257/SC, 399.497/SC e 425.709/SC. 4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (REsp 1111175/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/06/2009, DJe 01/07/2009).

Acerca da multa moratória.

É cabida a sua redução para 20%, tendo em vista o advento da Lei nº 11.941/2009, que alterou o artigo 35 da Lei nº 8.212/91.

Art. 35. Os débitos com a União decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 desta Lei, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, não pagos nos prazos previstos em legislação, serão acrescidos de multa de mora e juros de mora, nos termos do art. 61 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

Assim, em se tratando de cominação de penalidade menos severa, nos termos do artigo 106, II, c, do Código Tributário Nacional, a Lei nº 11.941/2009 deve retroagir.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PRO LABORE. INCONSTITUCIONALIDADE. CDA. LIQUIDEZ E CERTEZA. ACRÉSCIMOS LEGAIS. EXIGIBILIDADE. MULTA MORATÓRIA. REDUÇÃO. APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI 11.941/2009, POR SER MAIS BENÉFICA AO CONTRIBUINTE. I - A embargante não conseguiu ilidir a presunção de liquidez e certeza do título executivo, pois a exclusão da contribuição denominada pro labore, que foi declarada inconstitucional, não desnatura a Certidão de dívida Ativa (CDA). II - Os acréscimos legais decorrentes do inadimplemento da obrigação previdenciária são exigíveis ex vi legis, incluindo-se a correção monetária (UFIR/TR), que representa mera atualização do poder aquisitivo da moeda, bem como os juros e a multa moratória, vez que as finalidades são diversas e podem ser cumulados, inexistindo excesso de execução. Precedentes. III - A multa moratória deve ser limitada ao patamar de 20% do valor do débito, em razão da superveniência da Lei 11.941/2009, que deu nova redação ao art. 35 da Lei 8212/91, determinando que a multa seja aplicada nos termos do art. 61 da Lei 9.430/96. Tal dispositivo legal deve ser aplicado ao caso, ainda que de ofício, a teor do disposto no art. 106, II, "c", do CTN, por ser mais benéfico ao contribuinte, conforme entendimento adotado pelo E. STJ e por esta C. Corte. IV - É lícita a incidência da TR/TRD como taxa de juros. Precedentes. V - Remessa oficial desprovida. Apelação da embargante parcialmente provida. (APELREE 199903990057336, JUIZ NELSON PORFÍRIO, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA B, 18/01/2011).

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REDUÇÃO DA MULTA MORATÓRIA DE 30% PARA 20%. POSSIBILIDADE. RETROATIVIDADE DA LEI MAIS BENIGNA. LEI PAULISTA 9.399/96. ART. 106, II, C, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. 1. A Lei Paulista 9.399/96, que introduziu nova redação ao art. 87 da Lei Estadual 6.374/89, estabelece que a multa moratória deve ser fixada no valor de 20% sobre o débito fiscal, ao revés do quantum de 30% anteriormente cominado. 2. O art. 106, II, c, do CTN, dispõe que a lei mais benéfica ao contribuinte aplica-se a ato ou fato pretérito, desde que não tenha sido definitivamente julgado. Além do mais, o art. 112 da legislação tributária federal estabelece: "A lei tributária que define infrações, ou lhes comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado." 3. Recurso especial desprovido. (STJ - RESP - 649699 - PRIMEIRA TURMA - MIN. DENISE ARRUDA - DJ 15/05/2006 PG:00164).

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 106 DO CTN. RETROATIVIDADE DA LEI MAIS BENIGNA. ATO NÃO DEFINITIVAMENTE JULGADO. O Código Tributário Nacional, em seu artigo 106, estabelece que a lei nova mais benéfica ao contribuinte aplica-se ao fato pretérito, razão por que correta a redução da multa nos casos como os da espécie, em que a execução fiscal não foi definitivamente julgada. O referido artigo não especifica a esfera de incidência da retroatividade da lei mais benigna, o que enseja a aplicação do mesmo, tanto no âmbito administrativo como no judicial. Recurso especial provido. (STJ - RESP 295762 - SEGUNDA TURMA - MIN. FRANCIULLI NETTO - DJ 25/10/2004 PG:00271).

Pelo exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao recurso de apelação, para o fim de reduzir a multa moratória para o patamar de 20% conforme fundamentação acima. Mantida a condenação considerando a sucumbência mínima da União bem como o fato da redução do título ter se dado por lei superveniente.

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

Intimem-se.

Quanto à alegada omissão acerca da aplicabilidade da Taxa SELIC, em face do art. 193, §3º, da Constituição Federal, a decisão embargada aplica jurisprudência do C. STJ, consolidada em julgamento submetido ao rito especial do art. 543-C do Código de Processo Civil, evidenciando-se desnecessária a análise de todos os argumentos suscitados na apelação. Nesse sentido (grifos):

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 535 DO CPC. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. 1. O aresto embargado foi claro ao asseverar que a oposição de embargos de divergência contra decisão monocrática constitui erro grosseiro, já que contraria disposição expressa do Regimento Interno do STJ. Ausência de omissão. 2. Ao Juiz cabe apreciar a lide de acordo com o seu livre convencimento, não estando obrigado a analisar todos os pontos suscitados pelas partes nem a rebater, um a um, todos os argumentos por elas levantados. 3. A via estreita dos embargos de declaração não se coaduna com a pretensão de rediscutir questões já apreciadas. 4. Embargos de declaração rejeitados. (EADRES 200801306523, CASTRO MEIRA, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, 20/10/2008)

Não vislumbro, pois, quaisquer das hipóteses autorizadoras do recurso. A embargante pretende rediscutir as questões solucionadas, o que não é admissível.

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

Pelo exposto, **rejeito** os embargos de declaração.
Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026467-60.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.026467-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : MONSANTO DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : RENATO TADEU RONDINA MANDALITI
SUCEDIDO : SEMENTES AGROCERES S/A
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS SP
No. ORIG. : 00.00.00019-4 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MONSANTO DO BRASIL LTDA em face da decisão que suspendeu Ação de Execução Fiscal, nos termos do artigo 265, IV, do CPC, ao invés de extingui-la, como pleiteado pela agravante.

Alega a agravante, em síntese, que ajuizou ação anulatória de débito anteriormente à propositura da Execução Fiscal, com garantia de fiança bancária e que, por este motivo, deveria ser extinta, nos termos do artigo 151, II, do CTN e 38, da Lei nº 6.830/80.

Decido.

O STJ já definiu que realizado o depósito do montante integral do débito (art. 151, inciso II, do CTN) em ação anulatória de débito fiscal, deve ser extinta a execução fiscal ajuizada posteriormente. Contudo, se a ação executória fiscal foi proposta antes da anulatória, aquela deverá ser suspensa até o trânsito em julgado desta.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA EM AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. ART. 151, INCISO V, DO CTN. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS Nºs 282 E 356/STF. I - A matéria suscitada nas razões do apelo especial, presente no artigo 202 do CTN, não foi objeto de debate no Tribunal de origem, faltando-lhe o necessário prequestionamento, a fim de que pudesse ser analisada por este Sodalício, sendo que a recorrente deixou de opor embargos de declaração do julgado vergastado, o que abriria a oportunidade de verificação de possível omissão no aresto. Incidência das Súmulas nºs 282 e 356 do STF. II - Esta Corte já se manifestou no sentido de que, suspensa a exigibilidade do débito fiscal, notadamente pelo depósito de seu montante integral (art. 151, inciso II, do CTN), em ação anulatória de débito fiscal, deve ser extinta a execução fiscal ajuizada posteriormente; se a ação executória fiscal foi proposta antes da anulatória, aquela resta suspensa até o final desta última actio. Precedentes: REsp nº 677.212/PE, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 17/10/05; REsp nº 725.396/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 12/09/05 e REsp nº 255.701/SP, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJ de 09/08/04. III - In casu, trata-se de antecipação de tutela em ação anulatória, previsão do art. 151, inciso V, do CTN, concedida anteriormente à ação executiva fiscal, o que obsta também, na esteira da jurisprudência deste Sodalício, a propositura da execução fiscal, mormente se tratar, da mesma forma, de suspensão da exigibilidade do débito fiscal. IV - Recurso especial conhecido em parte e, nesse ponto, improvido.

(STJ, 1ª Turma, RESP 789920/SP, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, Primeira Turma, DJ DATA:06/03/2006 PG:00237)

Também trago à colação julgado daquela Corte em regime de Recurso Repetitivo, nos termos do 543-C, do CPC:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AÇÃO ANTIEXACIONAL ANTERIOR À EXECUÇÃO FISCAL. DEPÓSITO INTEGRAL DO DÉBITO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO (ART. 151, II, DO CTN). ÓBICE À PROPOSITURA DA EXECUÇÃO FISCAL, QUE, ACASO AJUIZADA, DEVERÁ SER EXTINTA. 1. O depósito do montante integral do débito, nos termos do artigo 151, inciso II, do CTN, suspende a exigibilidade do crédito tributário, impedindo o ajuizamento da execução fiscal por parte da Fazenda Pública. (Precedentes: REsp 885.246/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/06/2010, DJe 06/08/2010; REsp 1074506/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/09/2009; AgRg nos EDcl no REsp 1108852/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 10/09/2009; AgRg no REsp 774.180/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 29/06/2009; REsp 807.685/RJ, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 08/05/2006; REsp 789.920/MA, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/02/2006, DJ 06/03/2006; REsp 601.432/CE, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/09/2005, DJ 28/11/2005; REsp 255.701/SP, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 09/08/2004; REsp 174.000/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/05/2001, DJ 25/06/2001; REsp 62.767/PE, Rel. Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/04/1997, DJ 28/04/1997; REsp 4.089/SP, Rel. Ministro GERALDO SOBRAL, Rel. p/ Acórdão MIN. JOSÉ DE JESUS FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/02/1991, DJ 29/04/1991; AgRg no Ag 4.664/CE, Rel. Ministro GARCIA VIEIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/08/1990, DJ 24/09/1990) 2. É que as causas suspensivas da exigibilidade do crédito tributário (art. 151 do CTN) impedem a realização, pelo Fisco, de atos de cobrança, os quais têm início em momento posterior ao lançamento, com a lavratura do auto de infração. 3. O processo de cobrança do crédito tributário encarta as seguintes etapas, visando ao efetivo recebimento do referido crédito: a) a cobrança administrativa, que ocorrerá mediante a lavratura do auto de infração e aplicação de multa: exigibilidade-autuação ; b) a inscrição em dívida ativa: exigibilidade-inscrição; c) a cobrança judicial, via execução fiscal: exigibilidade-execução. 4. Os efeitos da suspensão da exigibilidade pela realização do depósito integral do crédito exequendo, quer no bojo de ação anulatória, quer no de ação declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária, ou mesmo no de mandado de segurança, desde que ajuizados anteriormente à execução fiscal, têm o condão de impedir a lavratura do auto de infração, assim como de coibir o ato de inscrição em dívida ativa e o ajuizamento da execução fiscal, a qual, acaso proposta, deverá ser extinta. 5. A improcedência da ação antiexacional (precedida do depósito do montante integral) acarreta a conversão do depósito em renda em favor da Fazenda Pública, extinguindo o crédito tributário, consoante o comando do art. 156, VI, do CTN, na esteira dos ensinamentos de abalizada doutrina, verbis: "Depois da constituição definitiva do crédito, o depósito, quer tenha sido prévio ou posterior, tem o mérito de impedir a propositura da ação de cobrança, vale dizer, da execução fiscal, porquanto fica suspensa a exigibilidade do crédito. (...) Ao promover a ação anulatória de lançamento, ou a declaratória de inexistência de relação tributária, ou mesmo o mandado de segurança, o autor fará a prova do depósito e pedirá ao Juiz que mande cientificar a Fazenda Pública, para os fins do art. 151, II, do Código Tributário Nacional. Se pretender a suspensão da exigibilidade antes da propositura da ação, poderá fazer o depósito e, em seguida, juntando o respectivo comprovante, pedir ao Juiz que mande notificar a Fazenda Pública. Terá então o prazo de 30 dias para promover a ação. Julgada a ação procedente, o depósito deve ser devolvido ao contribuinte, e se improcedente, convertido em renda da Fazenda Pública, desde que a sentença de mérito tenha transitado em julgado" (MACHADO, Hugo de Brito. Curso de Direito Tributário. 27ª ed., p. 205/206). 6. In casu, o Tribunal a quo, ao conceder a liminar pleiteada no bojo do presente agravo de instrumento, consignou a integralidade do depósito efetuado, às fls. 77/78: "A verossimilhança do pedido é manifesta, pois houve o depósito dos valores reclamados em execução, o que acarreta a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, de forma que concedo a liminar pleiteada para o fim de suspender a execução até o julgamento do mandado de segurança ou julgamento deste pela Turma Julgadora." 7. A ocorrência do depósito integral do montante devido restou ratificada no aresto recorrido, consoante dessume-se do seguinte excerto do voto condutor, in verbis: "O depósito do valor do débito impede o ajuizamento de ação executiva até o trânsito em julgado da ação. Consta que foi efetuado o depósito nos autos do Mandado de Segurança impetrado pela agravante, o qual encontra-se em andamento, de forma que a exigibilidade do tributo permanece suspensa até solução definitiva. Assim sendo, a Municipalidade não está autorizada a proceder à cobrança de tributo cuja legalidade está sendo discutida judicialmente." 8. In casu, o Município recorrente alegou violação do art. 151, II, do CTN, ao argumento de que o depósito efetuado não seria integral, posto não coincidir com o valor constante da CDA, por isso que inapto a garantir a execução, determinar sua suspensão ou extinção, tese insindivável pelo STJ, mercê de a questão remanescer quanto aos efeitos do depósito servirem à fixação da tese repetitiva. 9. Destarte, ante a ocorrência do depósito do montante integral do débito exequendo, no bojo de ação antiexacional proposta em momento anterior ao ajuizamento da execução, a extinção do executivo fiscal é medida que se impõe, porquanto suspensa a exigibilidade do referido crédito tributário. 10. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (STJ - RESP - RECURSO ESPECIAL - 1140956 - PRIMEIRA SEÇÃO - DJE DATA:03/12/2010)

Na hipótese, em que pese a ação anulatória ter sido distribuída (07/04/2000 - fl. 1980 antes da Execução Fiscal (24/05/2000 - fl. 11), a Medida Cautelar Incidental de Caução foi ajuizada posteriormente (31/07/2000 - fl. 149). Portanto, quando do ajuizamento do Executivo Fiscal, a CDA gozava de todos os atributos necessários, inclusive a

exigibilidade, pois não havia garantia do juízo, sendo o caso, portanto, de apenas suspender a ação, como acertadamente procedeu o magistrado prolator da decisão agravada.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028267-25.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.028267-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : ASSOCIACAO ITAQUERENSE DE ENSINO
ADVOGADO : LUIZ ALBERTO LAZINHO e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Vistos.

Ciência às partes acerca do ofício de fl. 102.

Intimem-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004033-34.2002.4.03.6114/SP

2002.61.14.004033-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE : PROEMA MINAS LTDA
ADVOGADO : MURILO CRUZ GARCIA e outro
APELADO : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIÃO FEDERAL, em face da decisão monocrática de fls. 417, que homologou a renúncia ao direito em que se funda a ação para fins de adesão a programa de parcelamento de débitos fiscais, nos moldes da Lei nº 11.941/2009.

Alega a ora embargante que, em síntese, a decisão incorreu em omissão com referência aos ônus de sucumbência.

Intimada a manifestar-se, sustenta a executada não serem devidos os honorários advocatícios nos casos de desistência nos moldes da Lei nº 11.941/2009.

É o breve relatório.

Fundamento e decido.

O art. 16, inc. V, da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 06/2009 tratou do consolidação dos débitos a serem parcelados, nos quais estão incluídos os honorários devidos na ação de execução. Não se confundem estes com os honorários decorrentes da sucumbência em embargos à execução, pois são ações distintas e autônomas, cabendo a condenação em honorários distintamente a cada uma delas. Tal é também o teor do art. 12, §11, do mesmo dispositivo normativo invocado. Nesse sentido (grifos):

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONDENAÇÃO DO EMBARGADO. VERBA HONORÁRIA. VALOR ATUALIZADO DA CAUSA. CONSIDERAÇÃO DO FEITO EXECUTIVO E DOS EMBARGOS. VALIDADE. PRECEDENTES. I. **Com relação à fixação dúplici dos honorários, tanto na execução, quanto nos embargos, a lei não impede que assim se dê, ou de forma englobada, haja vista a autonomia entre os processos** (REsp n. 550.373/SP, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJU de 09.02.2005; REsp n. 236.734/AL, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU de 14.03.2005; AgRg no Ag n. 204.707/SP, Rel. Min. Waldemar Zveiter, DJU de 17.04.2000; EREsp n. 81.755/SC, Rel. Min. Waldemar Zveiter, DJU de 02.04.2001). II. Agravo desprovido. (AGRESP 201001629699, ALDIR PASSARINHO JUNIOR, STJ - QUARTA TURMA, 11/02/2011) Não se cuida também da hipótese prevista no art. 6º, §1º, da Lei nº 11.941/2009, uma vez que a presente ação não tem por objeto o restabelecimento de opção a parcelamento de débitos fiscais, tampouco sua reinclusão em outros parcelamentos. Cito jurisprudência consolidada da C. Corte Especial do STJ (grifos):*

*PROCESSUAL CIVIL. ADESÃO AO PROGRAMA DE PARCELAMENTO. RECONHECIMENTO DO DÉBITO. EXTINÇÃO DOS EMBARGOS DO DEVEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. **A adesão a programa especial de parcelamento representa confissão do débito. Nesses casos, a extinção dos Embargos do Devedor, decorrente do pagamento dentro do programa, implica condenação em honorários advocatícios. Precedentes do STJ. 2. A Corte Especial, na assentada de 25 de fevereiro de 2010, firmou o entendimento de que, consoante o art. 6º, § 1º, da Lei 11.941, de 2009, só é dispensado dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos". 3. Nas demais hipóteses, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se o art. 26, caput, do Código de Processo Civil, que determina o pagamento dos honorários advocatícios pela parte que desistiu do feito. 4. Agravo Regimental não provido.** (AgRg no REsp 1234339/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 25/04/2011)*

Também não se aplica o art. 1º, §3º, da lei que instituiu o programa de parcelamento ao qual a executada aderiu, pois às execuções fiscais promovidas pelo Instituto Nacional do Seguro Social para satisfação de seus créditos, não se aplica o Decreto-Lei nº 1.025/69.

Somente com o advento da Lei 11.457/2007 as atribuições da Secretaria da Receita Federal do Brasil passaram a alcançar também a administração dos recursos das contribuições sociais e, a partir daí, sujeitando-as à cobrança do encargo de 20% (vinte por cento) de que trata o art. 1º do referido Decreto-Lei, se incluídas na CDA. Precedentes no STJ: Recurso Especial Repetitivo nº1.143.320/RS (Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010) e Agravo Regimental na Desistência no Agravo de Instrumento nº 1.158.550/RS (Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2010, DJe 28/09/2010). Também nesse sentido (grifos):

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO INSTITUÍDO PELA LEI Nº 11.941/2009 EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESISTÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. EXECUÇÃO PROMOVIDA PELO INSS. NÃO-APLICAÇÃO DO ENCARGO LEGAL PREVISTO NO DECRETO-LEI Nº 1.025/69. 1. **Nas execuções fiscais promovidas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS não se aplica o encargo de 20% previsto no art. 1º do Decreto-Lei nº 1.025/69, que inclui as despesas com a cobrança de tributos não-recolhidos e os honorários advocatícios. Por isso, a desistência dos embargos à execução para aderir ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/09, na hipótese em que a execução fiscal foi ajuizada pelo INSS, acarreta a condenação em honorários advocatícios. 2. Agravo regimental não provido.** (AgRg no AgRg no Ag 1223449/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 04/04/2011)*

Resta não evidenciada qualquer previsão legal que pudesse isentar a executada dos honorários advocatícios nos embargos à execução, portanto cabível sua condenação ao ônus da sucumbência segundo o princípio da causalidade, devendo os honorários ser fixados consoante jurisprudência superior consolidada em Recurso Especial Repetitivo julgado pelo rito especial do art. 543-C do Código de Processo Civil, pela C. Primeira Seção do STJ (grifos):

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. AÇÃO ORDINÁRIA. DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO TRIBUTÁRIO. HONORÁRIOS. ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC. CRITÉRIO DE EQUIDADE. 1. **Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade. 2. Nas demandas de cunho declaratório, até por inexistir condenação pecuniária que possa servir de base de cálculo, os honorários devem ser fixados com referência no valor da causa ou em montante fixo. 3. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público e da Primeira Seção. 4. Tratando-se de ação ordinária promovida pelo contribuinte para obter a declaração judicial de seu direito à compensação tributária segundo os critérios definidos na sentença - não havendo condenação em valor certo, já que o procedimento deverá ser efetivado perante a autoridade administrativa e sob os seus cuidados -, devem ser fixados os honorários de acordo com a apreciação equitativa do juiz, não se impondo a adoção do valor da causa ou da condenação, seja porque a Fazenda Pública foi vencida, seja porque a demanda ostenta feição nitidamente declaratória. 5. Recurso especial não***

provido. *Acórdão sujeito ao regime do art.543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008. (REsp 1155125/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/03/2010, DJe 06/04/2010)*

Tratando-se de decisão que homologa renúncia da embargante ao direito em que se funda a ação, de caráter eminentemente declaratório, de rigor a fixação dos honorários advocatícios de forma equitativa, à luz dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Pelo exposto, com fundamento no art. 535 e 557, ambos do Código de Processo Civil, **conheço dos embargos de declaração** e dou-lhes **provimento**, conferindo-lhes efeitos infringentes, para o exclusivo fim de modificar o dispositivo, fixando os honorários advocatícios em 1% (um por cento) do valor atualizado da causa, com fundamento no art. 20, §§ 3º e 4º, do mesmo diploma legal.

São Paulo, 08 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060053-35.2002.4.03.6182/SP
2002.61.82.060053-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : GRAL METAL IND/ METALURGICA LTDA e outro
: ABEL FERREIRA MACHADO
ADVOGADO : CARLOS ELY ELUF e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Fls. 81/82: Trata-se de embargos de declaração interpostos pela União contra a decisão de fls. 78/79 que deu provimento ao recurso de apelação para o fim de fixar os honorários advocatícios em 10% do valor atualizado da causa, com fundamento no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Sustenta que: "*o i. relator foi obscuro quanto à aplicação do art. 20, § 3º, do CPC, uma vez que referido dispositivo determina que os honorários serão fixado entre o mínimo de dez PR cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação*", e que, sendo a condenação equivalente ao valor da execução fiscal, necessário se faz a fixação dos honorários em 10% sobre o valor do débito executado atualizado, e não sobre o valor da causa dada aos embargos à execução fiscal.

É o breve relatório.

Fundamento e decido.

Sem razão a embargante.

Quisesse impugnar o valor de causa dado aos embargos à execução fiscal, fizesse.

Os embargos à execução fiscal têm autêntica natureza de ação, em que pese ser meio de defesa da execução. Assim sendo exige um valor de causa, que pode ser o valor da execução ou ainda o valor que se pretende impugnar do título executivo.

Na ausência de sua fixação, acolhe-se o valor da execução como sendo o valor da causa. Não obstante, uma vez fixado, ausente a impugnação ou mesmo sua alteração de ofício, sempre sob o crivo do contraditório, não se mostra possível sua alteração em sede de recurso de apelação, restando preclusa a questão.

Outrossim, não há qualquer omissão ou obscuridade na decisão embargada.

Pelo exposto, rejeito os embargos de declaração.

São Paulo, 04 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031054-90.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.031054-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : PANALPINA LTDA
ADVOGADO : RICARDO OLIVEIRA GODOI
: MARINELLA DI GIORGIO CARUSO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Fls. 184/186: Trata-se de embargos de declaração interposto pela União contra a decisão de fls. 179 que homologou o pedido de desistência do recurso formulado pela impetrante, determinando a baixa dos autos à origem.

Sustenta a omissão da decisão considerando que se encontra pendente de julgamento o seu recurso de apelação.

É o breve relatório.

Fundamento e decidido.

Assiste razão à embargante quanto à impossibilidade de baixa dos autos à origem com a pendência de julgamento do seu recurso de apelação, impondo-se o provimento dos embargos para suprir a omissão apontada.

Não obstante, o objeto do presente mandado de segurança somente remanesce devido à pretensão apresentada pelo impetrante em seu recurso de apelação, sem o qual restou absolutamente destituído de objeto o *mandamus*.

É que a sentença concessiva do mandado de segurança garantiu à impetrante tão-somente a expedição da pretendida certidão negativa com relação às questões analisadas no processo e cujos efeitos restringia-se ao tempo legal, ou seja, 180 dias, deixando bem claro que eventual pedido de nova certidão deveria ser postulado em novo processo com seus próprios fundamentos.

Destaco da sentença recorrida:

" Em vista do exposto e do que mais dos autos consta, JULGO PROCEDENTE A AÇÃO, e CONCEDO A SEGURANÇA, ratificando a medida liminar antecipada, e convalidando a específica emissão da Certidão à qual se refere a exordial." (fls. 93/94)

Interposto embargos de declaração pela impetrante, assim se manifestou o juízo sentenciante:

"A sentença foi de todo clara, referindo-se tão-somente à Certidão que já fora expedida.

A Certidão como é cediço, tem prazo de validade - vale dizer, é fornecida por tempo determinado - e para um fim específico. Ora, a validade da Certidão expedida nestes autos, no máximo de 180 dias - uma vez que foi expedida em 03/11/2003, conforme a informação da autoridade coatora (fl. 64) - expirou em 03 de maio p.p. Assim, se pretende a impetrante a expedição de nova Certidão, referente a novo período, cabe a ela o ajuizamento de outra ação, uma vez que não existe, como quer fazer crer, a possibilidade de perpetuação do aludido documento no tempo, já que se trata de outra situação fática e de outro lapso temporal." (fls. 106)

Com a desistência do recurso de apelação da impetrante, cujo objeto era justamente a possibilidade de renovação da Certidão expedida nos autos, esvaziou-se por completo o objeto do presente mandado de segurança afetando o interesse recursal da autoridade impetrada.

Pelo exposto, acolho os embargos de declaração para suprir a omissão apontada, fazendo integrá-la com a presente decisão que dá por prejudicado o recuso de apelação da impetrada ante a superveniente perda de objeto da ação.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005817-33.2003.4.03.6107/SP

2003.61.07.005817-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO : MARCOS RIBEIRO E CIA/ LTDA
ADVOGADO : KAREN CRISTIANE RIBEIRO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
DESPACHO

Vistos.

Fls. 359/363, 367 e 377/382.

O apelado pleiteia a extinção da execução, nos termos do artigo 794, inciso I, do CPC, bem como o levantamento da penhora com relação bem móvel objeto de restrição judicial.

A União informou que subsiste interesse no julgamento da apelação e também que o pedido de levantamento da penhora é inapropriado, uma vez que existem outras execuções fiscais em andamento contra a empresa executada, fl. 367.

Decido.

Defiro o desapensamento da Execução Fiscal n. 2000.61.07.001801-8 (processo em apenso), trasladando-se para estes autos cópia da petição inicial, certidão de dívida ativa e auto de penhora, certificando-se nos dois processos, a fim de que o pedido de levantamento da penhora do bem móvel seja formulado perante o Juízo de Origem.

Remetam-se os autos da execução n. 2000.61.07.001801-8, ao MM. Juízo Federal da 2ª Vara de Araçatuba/SP.

Intimem-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031646-82.2003.4.03.6182/SP
2003.61.82.031646-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : SERVAZ S/A SANEAMENTO CONSTRUCAO E DRAGAGEM
ADVOGADO : MARCIA REGINA DE LUCCA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Fls. 99-102:

Trata-se de embargos de declaração interpostos por SERVAZ S/A - SANEAMENTO, CONSTRUÇÕES E DRAGAGEM, com fundamento no artigo 535 do Código de Processo Civil, contra decisão de fls. 91-97º, que deu parcial provimento ao seu recurso de apelação, reduzindo a multa moratória para o patamar de 20% (vinte por cento), mantida a verba honorária.

Alega a embargante que a decisão é omissa, por limitar-se a "alegar que a CDA desfruta de presunção e certeza", sem que lhe fosse dada oportunidade de discutir os valores dos débitos, retomando também a tese de nulidade da execução fiscal. Aduz ainda que a decisão nega vigência ao Decreto-Lei nº 1.025/1969 ao manter a condenação em honorários. Nos termos do artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios somente são cabíveis se presentes contradição, obscuridade ou omissão do pronunciamento, não se prestando ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.

Veja-se, da decisão embargada (grifos):

Dos requisitos da CDA.

Dispõe o Código Tributário Nacional:

Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:

I - o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;

II - a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;

III - a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;

IV - a data em que foi inscrita;

V - sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.

Parágrafo único. A certidão conterá, além dos requisitos deste artigo, a indicação do livro e da folha da inscrição.

Art. 204. A dívida regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída.

Parágrafo único. A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser ilidida por prova inequívoca, **a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite.**

Da Lei n. 6.830/80 extrai-se:

Art. 2º ...

§ 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

- I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;
- II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;
- III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;
- IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;
- V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e
- VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

§ 6º - A Certidão de Dívida Ativa conterà os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente.

§ 7º - O Termo de Inscrição e a Certidão de Dívida Ativa poderão ser preparados e numerados por processo manual, mecânico ou eletrônico.

§ 8º - Até a decisão de primeira instância, a Certidão de Dívida Ativa poderá ser emendada ou substituída, assegurada ao executado a devolução do prazo para embargos.

§ 9º - O prazo para a cobrança das contribuições previdenciárias continua a ser o estabelecido no artigo 144 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960.

Art. 3º - A Dívida Ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez.

Parágrafo Único - A presunção a que se refere este artigo é relativa e **pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite.**

Art. 6º - A petição inicial indicará apenas:

I - o Juiz a quem é dirigida;

II - o pedido; e

III - o requerimento para a citação.

§ 1º - **A petição inicial será instruída com a Certidão da Dívida Ativa**, que dela fará parte integrante, como se estivesse transcrita.

§ 2º - A petição inicial e a Certidão de Dívida Ativa poderão constituir um único documento, preparado inclusive por processo eletrônico.

§ 3º - A produção de provas pela Fazenda Pública independe de requerimento na petição inicial.

§ 4º - O valor da causa será o da dívida constante da certidão, com os encargos legais.

No caso dos autos, verifico que a petição inicial da execução observou todos os requisitos constantes do artigo 6º da Lei n. 6.830/80, bem como a CDA que aparelha a execução fiscal preenche os requisitos de validade, à luz da interpretação dos artigos 202 e 204, do CTN, 2º e § 5º, da LEF, sendo suficientemente clara quanto à identidade do tributo exigido, sua quantificação e evolução, prescindindo de prova pericial.

Por outro lado, a apelante/embargante não se desincumbiu do ônus de derrubar a presunção de liquidez e certeza de que goza a CDA, destacando-se que o caso dos autos prescinde de produção de prova pericial, como bem esclarecido pelo juízo a quo, sendo passível de solução como matéria de direito e pelos elementos constantes dos autos.

Precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (grifos):

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - CDA. REQUISITOS DE CERTEZA E LIQUIDEZ. APRESENTAÇÃO DE DEMONSTRATIVOS DO DÉBITO. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. 1. A petição inicial da execução fiscal apresenta seus requisitos essenciais próprios e especiais que não podem ser exacerbados a pretexto da aplicação do Código de Processo Civil, o qual, por conviver com a *lex specialis*, somente se aplica subsidiariamente. 2. Os referidos requisitos encontram-se enumerados no art. 6º, da Lei 6.830/80, in verbis: "Art. 6º A petição inicial indicará apenas: I - o juiz a quem é dirigida; II - o pedido; e III - o requerimento para a citação. § 1º A petição inicial será instruída com a Certidão da Dívida Ativa, que dela fará parte integrante, como se estivesse transcrita. § 2º A petição inicial e a Certidão da Dívida Ativa poderão constituir um único documento, preparado inclusive por processo eletrônico." 3. Conseqüentemente, é desnecessária a apresentação do demonstrativo de cálculo, em execução fiscal, uma vez que a Lei n.º 6.830/80 dispõe, expressamente, sobre os requisitos essenciais para a instrução da petição inicial e não elenca o demonstrativo de débito entre eles. Inaplicável à espécie o art. 614, II, do CPC. (Precedentes: AgRg no REsp 1049622/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009; REsp 1065622/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 23/04/2009; REsp 781.487/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/09/2008, DJe 11/09/2008; REsp 762748 / SC, PRIMEIRA TURMA, Relator Min. LUIZ FUX, DJ 12.04.2007; REsp n.º 384.324/RS, SEGUNDA TURMA, Rel. Min JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJU de 29/03/2006; REsp n.º 693.649/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 21/11/2005) 4. A própria Certidão da Dívida Ativa, que embasa a execução, já discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza -, consoante dessume-se das normas emanadas dos §§ 5º e 6º, do art. 2º, da Lei nº 6830/80, litteris:

"Art. 2º (...) (...) § 5º - O Termo da Inscrição de Dívida Ativa deverá conter: I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros; II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato; III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida; IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo momento legal e o termo inicial para o cálculo; V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida. § 6º - A Certidão da Dívida Ativa conterá os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente." 5. In casu, conquanto o voto da Relatora tenha consagrado a tese perfilhada por esta Corte Superior, o voto vencedor, ora recorrido, exigiu a juntada aos autos de planilha discriminativa de cálculos, razão pela qual merece ser reformado. 6. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1138202/ES, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. TRIBUTÁRIO. NULIDADE DA CDA. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. ALEGADO CERCEAMENTO DE DEFESA. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC, quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 2. O princípio da persuasão racional ou da livre convicção motivada do juiz, a teor do que dispõe o art. 131 do Código de Processo Civil, revela que ao magistrado cabe apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos. 3. A aferição da necessidade de perícia técnica para desconstituir a certidão de dívida ativa e caracterizar o conseqüente cerceamento de defesa da recorrente, impõe o reexame do conjunto fático exposto nos autos, o que é defeso ao Superior Tribunal de Justiça em face do óbice imposto pela Súmula 07/STJ, porquanto não pode atuar como Tribunal de Apelação reiterada ou Terceira Instância revisora. (Precedentes: Ag 683627/SP, desta relatoria, DJ 29.03.2006; RESP 670.852/PR, desta relatoria, DJ de 03.03.2005; RESP 445.340/RS, Relator Ministro José Delgado, DJ de 17.02.2003). 4. A verificação do preenchimento dos requisitos em Certidão de Dívida Ativa demanda exame de matéria fático-probatória, providência inviável em sede de Recurso Especial. Aplicação da Súmula 07/STJ. O Tribunal de Apelação é soberano no exame dos fatos e provas nos quais a lide se alicerça. Tendo decidido a Eg. Corte Estadual que "A alegação de que a execução fiscal é nula por não estar acompanhada de demonstrativo da evolução do débito, por sua vez, foi igualmente afastada no acórdão, ainda que de forma indireta, ao analisar de modo exauriente todos os valores constantes da CDA, concluindo pela sua validade para instruir o processo executivo. De fato, não se aplica o inciso II do art. 614 do CPC à execução fiscal, mas sim o art. 202, II, do CTN, que determina que o termo de inscrição da dívida deverá indicar a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora, exatamente como explicitado no aresto de fls. 212/224." (fl. 282), não cabe ao Superior Tribunal de Justiça o reexame dessa inferência. (Precedentes: AgRg no REsp 547548 / MG; 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 07/11/2006; AG 525.587/SP, desta relatoria, DJ de 05.04.2004; REsp 824711/RS, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 12/06/2006). 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGA - 808694 - PRIMEIRA TURMA - MIN. LUIZ FUX - DJE 07/05/2008).

Da cumulação de consectários.

Descabida a alegação quanto à impossibilidade de cumulação dos consectários incidentes sobre o tributo não pago, pois não há que se confundir multa moratória, juros e correção monetária, pois cada um deles têm específica função, sendo cobrados por razões distintas.

A multa tem valor fixado por lei e decorre do inadimplemento da obrigação no prazo estipulado.

Por sua vez, os juros de mora remuneram o capital que permaneceu por tempo indevido em poder do devedor.

Quanto à correção monetária, esta tem por objetivo a recomposição do valor da moeda, para garantir seu valor de compra, corroído pela inflação.

A cobrança cumulativa destes consectários e de outros encargos tem autorização nos artigos 2º, § 2º, e 9º, § 4º, da Lei 6830/80.

Note-se que a matéria já havia sido sumulada pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, in verbis:

Súmula 45. As multas fiscais, sejam moratórias ou punitivas, estão sujeitas à correção monetária.

Súmula 209. Nas execuções fiscais da Fazenda Nacional, é legítima a cobrança cumulativa de juros de mora e multa moratória.

Extrai-se dos autos que os consectários da inadimplência da empresa executada tem fundamento legal contemplado na certidão de dívida ativa, não merecendo qualquer reparo a r. sentença quanto a este ponto.

Nesse sentido, trago à colação julgado do Superior Tribunal de Justiça. Confirma-se (grifos):

TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - ICMS - EXECUÇÃO FISCAL - CRÉDITO DECLARADO E NÃO PAGO - PROVA PERICIAL - DESNECESSIDADE - CDA - REGULARIDADE - DESCRIMINATIVO DE DÍVIDA - SÚMULA 7/STJ - DENÚNCIA ESPONTÂNEA - NÃO-CARACTERIZAÇÃO - JUROS DE MORA - ART. 161, § 1º, CTN - AUSÊNCIA DE INTERESSE - MULTA DE MORA - LEGISLAÇÃO LOCAL - PRESTAÇÃO JURISDICIONAL - VÍCIO - INEXISTÊNCIA. 1. É desnecessária a formalização do crédito tributário por lançamento se já houve declaração do contribuinte nesse sentido. Precedentes. 2. Os fatos objeto da Certidão de Dívida Ativa foram

declarados pelo contribuinte, sendo prescindível a produção de prova pericial. Precedentes. 3. Para a validade da CDA e da execução fiscal não se exige a presença de discriminativo da dívida, já que o título executivo contém todos os elementos para a aferição do quantum debeat. Precedentes. 4. Ausência de interesse na discussão do índice de juros moratórios aplicáveis, em face de previsão idêntica a do art. 161, § 1º, do CTN em norma estadual. 5. A validade da incidência da multa moratória foi declarada à luz da legislação local, o que não autoriza juízo de valoração por esta Corte de Justiça, nos termos da Súmula 280/STF. 6. Inocorre violação ao art. 535, II, do CPC se a Corte local decide pormenorizadamente a lide, apreciando todas as questões relevantes ao deslinde da controvérsia. 7. São cumuláveis os encargos da dívida relativos aos juros de mora, multa e correção monetária. 8. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido. (REsp 1074682/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 29/06/2009).

Da aplicação da Taxa SELIC.

A Lei 9.250, de 26.12.95, autorizou a aplicação da taxa SELIC, a partir de 01.01.96, para a correção dos créditos tributários a serem restituídos em pecúnia ou por compensação.

A taxa SELIC é utilizada como um índice médio de remuneração de títulos no mercado, tal como a TR, declarada pelo Supremo - Adin nº 493-0/DF, como idônea para a remuneração de ativos pelo Governo, que passou a ser utilizado no cálculo dos juros de mora após o vencimento da dívida.

Dessa forma, a SELIC é índice remuneratório e atualizatório, conforme entendimento do Supremo, sendo sua aplicação perfeitamente possível, não havendo, igualmente, vedação no Código Tributário Nacional nesse sentido.

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento quanto à legitimidade da aplicação da taxa SELIC, a partir da Lei 9.250/95, através de acórdão paradigma, nos termos do art. 543-C, do CPC, in verbis (grifos):

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC. ART. 39, § 4º, DA LEI 9.250/95. PRECEDENTES DESTA CORTE. 1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia. 2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º.1.1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária. 3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º.1.1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9.250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo a quo a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsp 291.257/SC, 399.497/SC e 425.709/SC. 4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (REsp 111175/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/06/2009, DJe 01/07/2009).

Do encargo previsto no DL 1.025/69.

Nas execuções fiscais propostas pela União, são incluídas na CDA os encargos administrativos para a cobrança, inclusive os honorários advocatícios, a teor do Decreto-Lei nº 1.025/69, sendo indevida a condenação do executado nesta verba, sob pena de bis in idem.

Não obstante, às execuções fiscais promovidas pelo Instituto Nacional do Seguro Social para satisfação de seus créditos, não se aplica o Decreto-Lei nº 1.025/69.

Somente com o advento da Lei 11.457/2007 as atribuições da Secretaria da Receita Federal do Brasil passaram a alcançar também a administração dos recursos das contribuições sociais e, a partir daí, sujeitando-as à cobrança do encargo de 20% (vinte por cento) de que trata o art. 1º do referido Decreto-Lei, se incluídas na CDA.

Nesse sentido (grifos):

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELA FAZENDA NACIONAL. DESISTÊNCIA, PELO CONTRIBUINTE, DA AÇÃO JUDICIAL PARA FINS DE ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS (ARTIGO 26, DO CPC). DESCABIMENTO. VERBA HONORÁRIA COMPREENDIDA NO ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69. 1. A condenação, em honorários advocatícios, do contribuinte, que formula pedido de desistência dos embargos à execução fiscal de créditos tributários da Fazenda Nacional, para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal, configura inadmissível bis in idem, tendo em vista o encargo estipulado no Decreto-Lei 1.025/69, que já abrange a verba honorária (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 475.820/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 08.10.2003, DJ 15.12.2003; EREsp 412.409/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, julgado em 10.03.2004, DJ 07.06.2004; EREsp 252.360/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 13.12.2006, DJ 01.10.2007; e EREsp 608.119/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 27.06.2007, DJ 24.09.2007. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.006.682/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19.08.2008, DJe 22.09.2008; AgRg no REsp 940.863/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 27.05.2008, DJe 23.06.2008; REsp 678.916/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.04.2008, DJe 05.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp 767.979/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.10.2007, DJ 25.10.2007; REsp 963.294/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 02.10.2007, DJ 22.10.2007; e REsp 940.469/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 11.09.2007, DJ 25.09.2007). 2. A Súmula 168, do Tribunal Federal de Recursos, cristalizou o entendimento de que: "o encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios". 3.

Malgrado a Lei 10.684/2003 (que dispôs sobre parcelamento de débitos junto à Secretaria da Receita Federal, à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e ao Instituto Nacional do Seguro Social) estipule o percentual de 1% (um por cento) do valor do débito consolidado, a título de verba de sucumbência, prevalece o entendimento jurisprudencial de que a fixação da verba honorária, nas hipóteses de desistência da ação judicial para adesão a programa de parcelamento fiscal, revela-se casuística, devendo ser observadas as normas gerais da legislação processual civil. 4.

Conseqüentemente, em se tratando de desistência de embargos à execução fiscal de créditos da Fazenda Nacional, mercê da adesão do contribuinte a programa de parcelamento fiscal, descabe a condenação em honorários advocatícios, uma vez já incluído, no débito consolidado, o encargo de 20% (vinte por cento) previsto no Decreto-Lei 1.025/69, no qual se encontra compreendida a verba honorária. 5. In casu, cuida-se de embargos à execução fiscal promovida pela Fazenda Nacional, em que o embargante procedeu à desistência da ação para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal (Lei 10.684/2003), razão pela qual não merece reforma o acórdão regional que afastou a condenação em honorários advocatícios, por considerá-los "englobados no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1025/69, o qual substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios". 6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1143320/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NA DESISTÊNCIA NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RENÚNCIA DA AUTORA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDAM OS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA PELO INSS. INAPLICABILIDADE DO § 1º DO ART. 6º DA LEI 11.941/2009.

CONDENAÇÃO DA RENUNCIANTE AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DECISÃO EM CONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL DO STJ. 1. Quando formulados pedidos de desistência e de renúncia ao direito sobre que se funda a ação, em relação aos honorários a Primeira Seção, ao julgar os EREsp 426.370/RS, sob a relatoria da Ministra Eliana Calmon, distinguiu as seguintes hipóteses: - em se tratando de mandado de segurança, descabe a condenação, por não serem devidos honorários (Súmulas 512/STF e 105/STJ); - em se tratando de embargos à execução fiscal de créditos da União, descabe a condenação porque já incluído no débito consolidado o encargo de 20%, do Decreto-lei 1.025/69, nele compreendidos honorários advocatícios; - em ação desconstitutiva, declaratória negativa ou em embargos à execução em que não se aplica o Decreto-Lei 1.025/69, a verba honorária deverá ser fixada nos termos do art. 26, caput, do CPC (DJ de 22.3.2004, p.189). 2. Nas execuções fiscais propostas pelo INSS antes da Lei 11.457/2007, não se cobrava o encargo de 20%, previsto no Decreto-Lei 1.025/69, encargo este que é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios, consoante enuncia a Súmula 168/TFR. 3. Tendo em vista que a fixação dos honorários advocatícios no processo executivo decorre do ajuizamento da execução, regendo a respectiva sucumbência a lei vigente à data da instauração da execução, aos presentes embargos de devedor não se aplica a Súmula 168/TFR, tanto que, ao rejeitar os embargos declaratórios, o Tribunal de origem explicitou que, em relação ao encargo de que trata o Decreto-Lei 1.025/69, "não há exigência deste encargo no título executivo, porquanto este é exigido somente nas execuções fiscais inscritas em dívida ativa pela Procuradoria da Fazenda Nacional, o que não é o caso". 4. A Corte Especial, ao julgar o AgRg nos EDcl nos EDcl no RE nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.559/SP (Rel. Min. Ari Pargendler, DJe de 8.3.2010), decidiu que a Lei 11.941/2009, no § 1º de seu art. 6º, só dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos". Nas demais hipóteses, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se o art. 26, caput, do CPC, que determina o pagamento dos honorários advocatícios pela parte que desistiu do feito. Nesse mesmo sentido, inclusive, já havia decidido a Segunda Turma, ao julgar o AgRg nos EDcl na DESIS no Ag 1.105.849/SP (Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 23.11.2009). 5. Agravo regimental não provido. (AgRg na DESIS no Ag 1158550/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2010, DJe 28/09/2010).

in casu, observo que a emissão da certidão de dívida ativa acostada aos autos foi realizada pelo instituto nacional do seguro social, deixando de incluir, escorretamente, os encargos previstos no art. 1º do decreto-lei 1.025/69.

A condenação em honorários advocatícios foi fixada dentro dos limites legais, a teor do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, em conformidade com a apreciação do juízo quanto aos elementos constantes dos autos, devendo ser mantida.

Precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - ISS - CDA - AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO LEGAL - REQUISITO ESSENCIAL - PREJUÍZO PARA A DEFESA DO EXECUTADO - NULIDADE - HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA FIXADOS EM 10% - POSSIBILIDADE - ENTENDIMENTO RATIFICADO NO JULGAMENTO DO REsp 1.155.125/MG, REPETITIVO. 1. Esta Corte tem entendimento pacífico de que a falta de algum dos requisitos da CDA deve ser considerada cum grano salis, verificando-se sempre o prejuízo na defesa do executado. 2. In Casu, trata-se de cobrança de ISS, imposto que tem definição legal acompanhada de lista de serviços sobre os quais deve incidir, além de zona de incidência considerada "nebulosa" quando confrontado com o ICMS, principalmente nas chamadas operações mistas. Assim, nesse caso específico, os requisitos da CDA ausentes, (fundamentação legal e definição do fato gerador) devem ser considerados essenciais para a defesa do executado, sendo afastada a presunção de certeza e liquidez da CDA que não os contiver. 3. "Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade." (REsp 1.155.125/MG, julgado pela 1ª Seção sob o rito dos repetitivos). Agravo regimental improvido.

AGRESP - 1137648 - SEGUNDA TURMA - MIN. HUMBERTO MARTINS - DJE 08/09/2010.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APRECIÇÃO EQUITATIVA. SÚMULA Nº 7/STJ. VALOR NÃO EXORBITANTE. 1. A jurisprudência assente nesta Corte Superior de Justiça orienta-se no sentido de que, em sendo vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários advocatícios, a teor do art. 20, § 4º, do CPC, baseada na apreciação equitativa do juiz, não está adstrita aos percentuais e tampouco à base de cálculo prevista no § 3º do mencionado artigo. 2. Afigura-se inviável a reavaliação do percentual ou valor fixado a título de honorários advocatícios, com base na equidade, a teor do disposto na Súmula nº 7 deste Superior Tribunal de Justiça. 3. Este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico segundo o qual o quantum da verba honorária somente é passível de modificação quando se revelar irrisório ou exorbitante, o que não ocorre no caso. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

AGA - 1288841 - SEXTA TURMA - MIN. OG FERNANDES - DJE 17/12/2010.

Acerca da multa moratória.

É cabida a sua redução para 20%, tendo em vista o advento da Lei nº 11.941/2009, que alterou o artigo 35 da Lei nº 8.212/91.

Art. 35. Os débitos com a União decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 desta Lei, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, não pagos nos prazos previstos em legislação, serão acrescidos de multa de mora e juros de mora, nos termos do art. 61 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

Assim, em se tratando de cominação de penalidade menos severa, nos termos do artigo 106, II, c, do Código Tributário Nacional, a Lei nº 11.941/2009 deve retroagir.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PRO LABORE. INCONSTITUCIONALIDADE. CDA. LIQUIDEZ E CERTEZA. ACRÉSCIMOS LEGAIS. EXIGIBILIDADE. MULTA MORATÓRIA. REDUÇÃO. APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI 11.941/2009, POR SER MAIS BENÉFICA AO CONTRIBUINTE. I - A embargante não conseguiu ilidir a presunção de liquidez e certeza do título executivo, pois a exclusão da contribuição denominada pro labore, que foi declarada inconstitucional, não desnatura a Certidão de dívida Ativa (CDA). II - Os acréscimos legais decorrentes do inadimplemento da obrigação previdenciária são exigíveis ex vi legis, incluindo-se a correção monetária (UFIR/TR), que representa mera atualização do poder aquisitivo da moeda, bem como os juros e a multa moratória, vez que as finalidades são diversas e podem ser cumulados, inexistindo excesso de execução. Precedentes. III - A multa moratória deve ser limitada ao patamar de 20% do valor do débito, em razão da superveniência da Lei 11.941/2009, que deu nova redação ao art. 35 da Lei 8212/91, determinando que a multa seja aplicada nos termos do art. 61 da Lei 9.430/96. Tal dispositivo legal deve ser aplicado ao caso, ainda que de ofício, a teor do disposto no art. 106, II, "c", do CTN, por ser mais benéfico ao contribuinte, conforme entendimento adotado pelo E. STJ e por esta C. Corte. IV - É lícita a incidência da TR/TRD como taxa de juros. Precedentes. V - Remessa oficial desprovida. Apelação da embargante parcialmente provida. (APELREE 199903990057336, JUIZ NELSON PORFÍRIO, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA B, 18/01/2011).

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REDUÇÃO DA MULTA MORATÓRIA DE 30% PARA 20%. POSSIBILIDADE. RETROATIVIDADE DA LEI MAIS BENIGNA. LEI PAULISTA 9.399/96. ART. 106, II, C, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. 1. A Lei Paulista 9.399/96, que introduziu nova redação ao art. 87 da Lei Estadual 6.374/89, estabelece que a multa moratória deve ser fixada no valor de 20% sobre o débito fiscal, ao revés do quantum de 30% anteriormente cominado. 2. O art. 106, II, c, do CTN, dispõe que a lei mais benéfica ao contribuinte aplica-se a ato ou fato pretérito, desde que não tenha sido definitivamente julgado. Além do mais, o art. 112 da legislação tributária federal estabelece: "A lei tributária que define infrações, ou lhes comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado." 3. Recurso especial desprovido. (STJ - RESP - 649699 - PRIMEIRA TURMA - MIN. DENISE ARRUDA - DJ 15/05/2006 PG:00164).

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 106 DO CTN. RETROATIVIDADE DA LEI MAIS BENIGNA. ATO NÃO DEFINITIVAMENTE JULGADO. O Código Tributário Nacional, em seu artigo 106, estabelece que a lei nova mais benéfica ao contribuinte aplica-se ao fato pretérito, razão por que correta a redução da multa nos casos como os da espécie, em que a execução fiscal não foi definitivamente julgada. O referido artigo não especifica a esfera de incidência da retroatividade da lei mais benigna, o que enseja a aplicação do mesmo, tanto no âmbito administrativo como no judicial. Recurso especial provido. (STJ - RESP 295762 - SEGUNDA TURMA - MIN. FRANCIULLI NETTO - DJ 25/10/2004 PG:00271).

Pelo exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao recurso de apelação, para o fim de reduzir a multa moratória para o patamar de 20% conforme fundamentação acima, mantida a verba honorária.

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

Intimem-se.

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

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

Pelo exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2011.
SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1101544-06.1997.4.03.6109/SP
2004.03.99.022429-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE : MUNICIPIO DE PIRACICABA SP
ADVOGADO : RICHARD ALEX MONTILHA DA SILVA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.11.01544-7 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução fiscal opostos pelo Município de Piracicaba em face de execução fiscal ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social visando a cobrança de dívida ativa relativa à contribuição previdenciária.

Na sentença de fls. 128/134 o MM. Juiz *a quo* julgou improcedentes os embargos, oportunidade em que condenou o embargante ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa. Custas na forma da lei. Apelou a parte embargante e, após repetir as mesmas alegações constantes da inicial, requereu a reforma da sentença (fls. 139/145).

O Instituto Nacional do Seguro Social apresentou contrarrazões recursais informando que o embargante aderiu a parcelamento do débito, motivo pelo qual o recurso não poderia ser conhecido. No mais, rebateu as alegações do apelante (fls. 148/154). Juntou comprovante da adesão ao parcelamento (fls. 155).

DECIDO.

O embargante, ora apelante, tornou indevida a ação de embargos, de modo superveniente, na medida em que por sua opção confessou a dívida para fins de adesão a parcelamento do débito. Em face da confissão extrajudicial do débito é de se considerar que o autor (executado) renunciou ao direito sobre que se funda a ação de embargos, sendo os mesmos improcedentes.

Assim, tendo o embargante formalizado a adesão a parcelamento, os embargos devem ser extintos com resolução do mérito, com fundamento no art. 269, V, do Código de Processo Civil, haja vista que concordou com a cobrança do crédito.

Em relação à condenação do embargante ao pagamento de honorários advocatícios, entendo que ao aderir a parcelamento o embargante renunciou ao direito sobre o que se funda a ação de embargos, devendo ser aplicado o disposto no *caput* do artigo 26 do Código de Processo Civil.

No entanto, a singeleza da matéria tratada não recomenda que a base de cálculo dos honorários seja o valor consolidado da dívida executada que era da ordem de R\$ 191,198,09 (fls. 155).

É de melhor justiça condenar o embargante ao pagamento da verba honorária fixada em R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais).

Desse modo, **extingo o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil**, restando prejudicada a apelação.

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

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027533-46.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.027533-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : CONSTRUTORA E INCORPORADORA YOUSSEF ELIAS LTDA
ADVOGADO : LINGELI ELIAS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PRAIA GRANDE SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.00.01115-0 2 Vr PRAIA GRANDE/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração (fls. 144/145) opostos pela União Federal em face de decisão monocrática (fls. 140/142) que negou seguimento à apelação e deu parcial provimento à remessa oficial para afastar a decadência relativa ao período de 12/1991.

A embargante sustenta a ocorrência de erro material pois à fl. 141 constou da decisão "11/1995" ao invés de 11/1991", como segue:

"Assim, verifico ter se operado a decadência do direito do Instituto Nacional do Seguro Social de constituir o crédito tributário relativamente às obrigações cujos fatos geradores surgiram no período de 01/1987 a 11/1995, porquanto esgotado com relação a essas obrigações o prazo de cinco anos nos termos do artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional."

Requer a embargante seja o recurso provido para que o vício apontado seja sanado.

Decido.

A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a rever orientação anteriormente esposada por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Com razão a embargante, pois conforme se constata na própria decisão, a decadência relativa ao período de 12/1991 é a que foi reconhecida, como segue:

"Em relação aos fatos geradores ocorridos no mês de **dezembro de 1991**, a exação deveria ser recolhida no mês de janeiro de 1992. Assim, iniciou-se a contagem do prazo decadencial apenas em 1º.01.1993, nos termos do citado artigo do Código Tributário Nacional, pelo que a r. sentença deve ser reformada neste ponto."

Assim, o parágrafo da decisão apontado pela embargante passa a ter a seguinte redação:

"Assim, verifico ter se operado a decadência do direito do Instituto Nacional do Seguro Social de constituir o crédito tributário relativamente às obrigações cujos fatos geradores surgiram no período de 01/1987 a 11/1991, porquanto esgotado com relação a essas obrigações o prazo de cinco anos nos termos do artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional."

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **conheço dos Embargos de Declaração opostos pela União Federal e dou-lhes provimento**, sem atribuir-lhes efeitos infringentes.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0603838-42.1993.4.03.6105/SP
2004.03.99.039069-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : RODOVIARIA LANCHES LTDA
ADVOGADO : SIDNEY PALHARINI JUNIOR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 93.06.03838-0 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução fiscal opostos por Rodoviária Lanches Ltda em face de execução fiscal ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social visando a cobrança de dívida ativa referente a contribuições previdenciárias. Na peça inicial, alegou a embargante, em apertada síntese, que o procedimento administrativo é imprestável para fundamentar o lançamento e a inscrição da dívida ativa, uma vez que não especifica quantos e quais empregados os débitos apurados se referem, nem as épocas em que os recolhimentos teriam de ser feitos, bem como que é nulo em virtude da ausência de notificação válida da embargante (fls. 02/03).

O Instituto Nacional do Seguro Social apresentou impugnação.

Foram juntadas aos autos cópia do processo administrativo (fls. 21/43).

Na sentença de fls. 48/52, proferida em 12/07/2000, o MM. Juiz *a quo* julgou procedentes os embargos à execução para reconhecer a nulidade da certidão de dívida ativa sob o fundamento de que o processo administrativo é nulo, pois não foi dada ciência ao devedor acerca do teor da imputação que lhe foi dirigida. Condenação do Instituto Nacional do Seguro Social ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 200,00. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou o Instituto Nacional do Seguro Social requerendo a reforma da sentença alegando que a certidão de dívida ativa preenche todos os requisitos legais, não podendo se falar em nulidade da inscrição apenas em face do desconhecimento do débito (fls. 56/58).

Deu-se oportunidade para resposta.

É o relatório.

DECIDO.

A apelação pode ser julgada em decisão singular do relator com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, como segue, pois se trata de recurso manifestamente improcedente.

A sentença não merece reforma, pois a Certidão de Dívida Ativa apesar de gozar de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo do embargante, nos termos do parágrafo único do art. 204 do Código Tributário Nacional reproduzido no art. 3º da Lei nº 6.830/80. No caso dos autos a embargante demonstrou a nulidade da certidão de dívida ativa uma vez que não foi notificada do lançamento do débito, sendo nulo o procedimento administrativo que deu origem à dívida, ferindo o princípio constitucional do contraditório e da ampla defesa.

O procedimento administrativo tem por finalidade verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível, nos termos do previsto no art. 142, *caput*, do Código Tributário Nacional.

A sentença analisou fundamentadamente as alegações da embargante, merecendo destaque algumas argumentações (fls. 51):

"No entanto, quanto a alegação de desconhecimento do débito, verifico que a embargante está correta ao afirmar que não fora devidamente notificada, pois verifico, na cópia integral do processo administrativo juntada aos autos pela embargada (fls. 22/43), a total ausência de comprovação do efetivo recebimento da notificação de lançamento de débito fiscal.

Consta do procedimento fiscal apenas um "certificado de postagem" (fls. 23), mas não o "aviso de recepção" ou qualquer outra prova de real cientificação do devedor, com inelutável comprometimento ao seu direito de defesa.

Destarte, para a obtenção de uma justa e legal atuação administrativa, deverá estar presente a ampla defesa, que só estará assegurada quando o administrado for devidamente cientificado do procedimento administrativo, tiver ciência do teor da imputação, e puder participar de todos os atos da instrução.

Inocorrendo estes requisitos, o processo administrativo de apuração do crédito previdenciário será nulo de pleno direito. /.../

Desta nulidade declarada, resultam, por consequência, a nulidade da inscrição realizada, e da respectiva Certidão de Dívida Ativa."

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

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. DCTF. COMPENSAÇÃO.

POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE LANÇAMENTO. DECADÊNCIA. 1. É firme a jurisprudência do STJ no sentido de que a declaração do tributo por meio de DCTF, ou documento equivalente, dispensa o Fisco de proceder à constituição formal do crédito tributário. 2. Não obstante, tendo o contribuinte declarado o tributo via DCTF e realizado compensação nesse mesmo documento, também é pacífico que a Fazenda Pública não pode simplesmente desconsiderar o procedimento adotado pelo contribuinte e, sem notificação de indeferimento da compensação, proceder à inscrição do débito em dívida ativa com posterior ajuizamento da Execução Fiscal. 3. Inexiste crédito tributário devidamente constituído enquanto não finalizado procedimento administrativo que possibilite ao contribuinte exercer a mais ampla defesa. 4. In casu, constata-se não ter havido o necessário procedimento para a regular constituição do crédito tributário. Extrapolado o prazo quinquenal previsto para tal fim, operou-se a decadência do direito de constituir o referido crédito. 5. Recurso Especial da Fazenda Pública não provido e Recurso Especial da contribuinte provido.

(RESP 201000280803, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, 2ª TURMA, 06/04/2010)

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO SUCESSOR INVENTARIANTE. ESPÓLIO. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO. VIOLAÇÃO À AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO. VÍCIO NO PRÓPRIO LANÇAMENTO. SUBSTITUIÇÃO DA CDA. IMPOSSIBILIDADE. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. DÉBITO NÃO-DECLARADO. LANÇAMENTO SUPLEMENTAR. 1. A ampla defesa e o contraditório, corolários do devido processo legal, postulados com sede constitucional, são de observância obrigatória tanto no que pertine aos "acusados em geral" quanto aos "litigantes", seja em processo judicial, seja em procedimento administrativo. 2. Insera-se nas garantias da ampla defesa e do contraditório a notificação do contribuinte do ato de lançamento que a ele respeita. A sua ausência implica a nulidade do lançamento e da Execução Fiscal nele fundada. 3. A notificação do lançamento do crédito tributário constitui condição de eficácia do ato administrativo tributário, mercê de figurar como pressuposto de procedibilidade de sua exigibilidade. (Precedentes: AgRg no Ag 922099/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ. 19/06/2008; REsp 923805/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJ. 30/06/2008). 4. É que segundo doutrina abalizada: "A notificação ao sujeito passivo é condição para que o lançamento tenha eficácia. Trata-se de providência que aperfeiçoa o lançamento, demarcando, pois, a formalização do crédito pelo Fisco. O crédito devidamente notificado passa a ser exigível do contribuinte. Com a notificação, o contribuinte é instado a pagar e, se não o fizer nem apresentar impugnação, poderá sujeitar-se à execução compulsória através de Execução Fiscal. Ademais, após a notificação, o contribuinte não mais terá direito a certidão negativa de débitos. A notificação está para o lançamento como a publicação está para a lei, sendo que para o Min. Ilmar Galvão, no RE 222.241/CE, ressalta que "Com a publicação fixa-se a existência da lei e identifica-se a sua vigência...". (PAULSEN, Leandro. Direito Tributário. 11ª ed., 2009, p.1.010)

(...)

9. Recurso Especial desprovido.

(RESP 200801544768, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª TURMA, 29/09/2010)

TRIBUTÁRIO - PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - LANÇAMENTO - NOTIFICAÇÃO - NECESSIDADE - TRIBUTU SUJEITO A LANÇAMENTO DE OFÍCIO - NULIDADE DA EXECUÇÃO FISCAL. 1. A ampla defesa e o contraditório, corolários do devido processo legal, postulados com sede constitucional, são de observância obrigatória tanto no que pertine aos "acusados em geral" quanto aos "litigantes", seja em processo judicial, seja em procedimento administrativo. 2. Insera-se nas garantias da ampla defesa e do contraditório a notificação do contribuinte do ato de lançamento que a ele respeita. A sua ausência implica a nulidade do lançamento e da Execução Fiscal nele fundada. 3. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção juris tantum de liquidez e certeza, admitindo prova em contrário. Malferimento das regras do processo administrativo fiscal. 4. Recurso Especial improvido.

(RESP 200201342185, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª TURMA, 23/06/2003)

Dessa forma, **sendo o recurso e a remessa oficial manifestamente improcedentes, nego-lhes seguimento** com fulcro no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006292-49.2004.4.03.6108/SP
2004.61.08.006292-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

EMBARGANTE : J H F BAURU CAFE LTDA

ADVOGADO : FERNANDA ELOISA TRECENTI e outro

EMBARGADO : DECISÃO DE FOLHAS

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por J.H.F. Bauru Café Ltda em face da r. decisão de fls. 239/240 que homologou o pedido de renúncia ao direito de ação e extinguiu o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil e condenou a apelante, ora agravante, ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00 em favor do patrono do Instituto Nacional do Seguro Social.

Sustenta a embargante a existência de contradição no *decisum*, uma vez que fixou a verba honorária em R\$ 1.000,00 (um mil reais), contrariando a norma do § 4º do art. 1º da MP nº 303/2006 que fixa a condenação em 1% sobre o valor

do débito consolidado. Pleiteia que seja sanado o vício da contradição, fixando-se os honorários advocatícios em 1% sobre o valor do débito (fls. 244/248).

DECIDO.

Os embargos declaratórios somente podem ser utilizados quando houver no acórdão obscuridade, contradição ou omissão acerca de ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal e não o fez, isso nos exatos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

Razão assiste à embargante, pois a opção pelo REFIS III implica confissão irrevogável e irretroatável do débito (artigo 1º, § 6º, da Medida Provisória nº 303 de 29/06/2006).

A embargante tornou indevida a ação de embargos, de modo superveniente, na medida em que por sua opção confessou a dívida para fins de inclusão no REFIS. Em face da confissão extrajudicial do débito é de se considerar que a embargante (apelante) renunciou ao direito sobre que se funda a ação de embargos.

A imposição da verba de sucumbência é *ex lege* na proporção de 1% do valor do débito consolidado, consoante a regra do artigo 1º, § 4º, da Lei Medida Provisória nº 303.

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou acerca da questão neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL - REFIS. RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. 1% SOBRE O VALOR DO DÉBITO CONSOLIDADO. MP 303/2006, ART. 1º, § 4º. 1. O Superior Tribunal Justiça entende que a opção do contribuinte pelo parcelamento do débito tributário por meio da inscrição no Programa de Recuperação Fiscal, condicionada à renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação e à desistência dos recursos interpostos, não desobriga o contribuinte do pagamento da verba honorária (EREsp. 509.367/SC; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, DJU 11.09.06). 2. Destarte, a inscrição no Programa de Recuperação Fiscal é uma faculdade posta a disposição do contribuinte e não uma obrigação imposta pelo fisco, dessa forma, quando adere ao programa de recuperação, a pessoa jurídica sujeita-se a confissão do débito e a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, bem como a desistência dos recursos interpostos. 3. Deve o contribuinte, portanto, arcar com os honorários advocatícios de 1% (um por cento) sobre o valor do débito consolidado, nos termos do art. 1º, § 4º, da Medida Provisória nº 303/2006. 4. Agravo regimental não-provido. (AGRESP 640792, Proc. 200400058956, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, 08/02/2010)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ADESÃO AO REFIS. MP N. 303/2006. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Uma vez apresentada pelo contribuinte petição na qual veicula pedido de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, com o objetivo de aderir a programa de parcelamento, deve o processo ser extinto com julgamento de mérito, nos termos do art. 269, V, do CPC. 2. Nessa hipótese, deve o contribuinte ser condenado a honorários advocatícios até o limite máximo de 1% (um por cento) sobre o valor do débito consolidado, nos termos do art. 1º, § 4º, da Medida Provisória n. 303/06 e do art. 5º, § 3º, da Lei n. 10.189/2001. 2. Embargos de declaração acolhidos. (EDRESP 565894, Proc. 200301082533, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, 22/10/2007)

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **conheço dos presentes Embargos de Declaração e dou-lhes provimento.**

Após o trânsito em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0602562-97.1998.4.03.6105/SP
2005.03.99.000595-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : HF VACUO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : VALDEMIR JOSE HENRIQUE e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.06.02562-8 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução fiscal opostos por HF Vácuo Indústria e Comércio Ltda em face de execução fiscal ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social visando a cobrança de multa em razão da empresa não ter apresentado os documentos ou livros relacionados com as contribuições para a Seguridade Social, no termos do § 2º do art. 33 da Lei nº 8.212/91.

Na peça inicial, alegou a embargante, em apertada síntese, a nulidade da Certidão de Dívida Ativa em virtude de não ter sido observado os requisitos previstos no Código Tributário Nacional e na Lei de Execuções Fiscais, aduzindo que a multa é excessiva e não haveria fundamento para esse valor (fls. 02/07). Juntou documentos.

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 3.428,60 (fls. 07).

O Instituto Nacional do Seguro Social apresentou impugnação (fls. 24/27).

Na sentença de fls. 82/85, proferida em 22/03/2004, o MM. Juiz *a quo* julgou procedentes os embargos à execução para reconhecer a nulidade da certidão de dívida ativa sob o fundamento de que "não se fez acompanhar da forma de calcular a multa de ofício estipulada, nem tampouco do fundamento legal para a aplicação da multa do valor atribuído a fls. 04 dos autos principais /.../ o que impossibilita ao Juízo a verificação da adequação da multa com o gabarito legal".

Condenação da embargada ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais). A sentença não foi submetida ao reexame necessário em virtude do valor da causa ser inferior a 60 (sessenta) salários mínimos.

Apelou o Instituto Nacional do Seguro Social requerendo a reforma da sentença alegando que a certidão de dívida ativa preenche todos os requisitos legais (fls. 87/89).

É o relatório.

DECIDO.

Deixo de conhecer a remessa oficial com fundamento no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

A apelação pode ser julgada em decisão singular do relator com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, como segue, pois se trata de recurso manifestamente improcedente.

A sentença não merece reforma, pois a Certidão de Dívida Ativa apesar de gozar de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo do embargante, nos termos do parágrafo único do art. 204 do Código Tributário Nacional reproduzido no art. 3º da Lei nº 6.830/80. No caso dos autos a embargante demonstrou a nulidade da certidão de dívida ativa uma vez que não obedeceu ao disposto no art. 2º, § 5º, da Lei de Execuções Fiscais, ferindo o princípio constitucional da legalidade.

Ausentes os requisitos do termo de inscrição de dívida ativa, a CDA retira do juiz o controle do processo e do executado o exercício da ampla defesa, pois a certidão de dívida ativa e a inicial são os elementos fundamentais da execução fiscal, nos termos do art. 6º da Lei nº 6.830/80 e a defesa fica prejudicada porque conterà dados incompreensíveis.

A sentença analisou fundamentadamente as alegações da embargante, merecendo destaque algumas argumentações:

"Analisando-se o caso concreto, verifica-se que a embargante foi multada por deixar de exhibir documento ou livro relacionados com as contribuições para a Seguridade Social (art. 33, § 2º da Lei nº 8.212/90) conforme o disposto na Certidão de Dívida Ativa (cópia a fls. 19 dos presentes autos).

/.../

Ora, o dispositivo legal não faz qualquer menção à base de cálculo para a aplicação da multa.

Verifico, portanto, que a Certidão de Dívida Ativa carece de dois requisitos previstos no art. 2º, § 5º, inc. II e § 6º da Lei nº 6830/80, *in verbis*:

/.../

Efetivamente, a Certidão de Dívida Ativa não se fez acompanhar da forma de calcular a multa de ofício estipulada, nem tampouco do fundamento legal para a aplicação da multa do valor atribuído a fls. 04 dos autos principais /.../ o que impossibilita ao Juízo a verificação da adequação da multa com o gabarito legal."

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

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. TAXA SELIC. LEI 9.065/95. INCIDÊNCIA. NULIDADE CERTIDÃO DÍVIDA ATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO ANALÍTICA DO DISSENSO.

(...)

5. Os artigos 202 do CTN e 2º, § 5º da Lei nº 6.830/80, preconizam que a inscrição da dívida ativa somente gera presunção de liquidez e certeza na medida que contenha todas as exigências legais, inclusive, a indicação da natureza do débito e sua fundamentação legal, bem como forma de cálculo de juros e de correção monetária.

6. A finalidade dessa regra de constituição do título é atribuir à CDA a certeza e liquidez inerentes aos títulos de crédito, o que confere ao executado elementos para opor embargos, obstando execuções arbitrárias.

(...)

10. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1103085 / SP, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 03/09/2009)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. IPVA. NULIDADE DA CDA. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO ESPECÍFICA DO EXERCÍCIO COBRADO DO IPVA, EM DO VEÍCULO CUJA PROPRIEDADE GEROU A EXAÇÃO. SUBSTITUIÇÃO OU EMENDA. INOVAÇÃO À LIDE. AGRAVO REGIMENTAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF.

I - Esta Corte tem reiteradamente declarado a nulidade das CDA's que não permitem a exata compreensão da origem da dívida exequianda ou da forma de cálculo utilizada para a obtenção do seu montante. Na hipótese, a nulidade da CDA embasou-se na ausência da indicação específica do exercício cobrado do IPVA, bem como na falta de especificação do veículo cuja propriedade gerou a exação.

Precedentes: REsp nº 837364/RS, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 31.08.2006; REsp nº 832075/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 09.06.2006 e REsp nº 821606/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 08.05.2006.

(...)

IV - Ademais, ausência de prequestionamento da matéria, a atrair a aplicação dos enunciados sumulares nºs 282 e 356 do STF.

V - Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1004020 / RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 24/04/2008)

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - IPTU - ALEGAÇÕES GENÉRICAS (SÚMULA 284/STF) - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULA 282/STF) - NULIDADE DA CDA AUSÊNCIA DE DISCRIMINAÇÃO DOS VALORES POR EXERCÍCIO, DOS JUROS E DA MULTA - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL - NÃO CONFIGURADO.

(...)

4. A CDA é título formal, cujos elementos devem estar bem delineados para não impedir a defesa do executado.

5. Hipótese dos autos em que a CDA deixou de discriminar os valores do IPTU cobrado por exercício, bem como os juros e a multa, o que prejudica a defesa do executado, que se vê tolhido de questionar as importâncias e a forma de cálculo.

6. Recurso especial não provido.

(Resp 937375/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 06/03/2008)

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0080603-31.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.080603-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : ALEJANDRO FERNANDEZ FIGUEROA
ADVOGADO : MARCELO SARAIVA DE OLIVEIRA RIBEIRO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : HALFA ADMINISTRACAO E COM/ LTDA e outro
: APARECIDO HUGO CARLETTI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 97.05.50510-1 6F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal, interposto pela União Federal, em face de decisão que deu provimento ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, §1.º - A do Código de Processo Civil.

O agravo de instrumento foi interposto contra a União Federal, em face da decisão proferida em execução fiscal de contribuições previdenciárias, que acolheu em parte exceção de pré-executividade, mantendo o sócio da empresa executada, Alejandro Fernandez Figueroa, no pólo passivo da ação, responsabilizando-o somente pelo período de janeiro a julho de 1995, com fundamento no art. 13 da Lei n.º 8.620/93.

Nesta sede, a União Federal alegou que os agravados são sócios co-devedores constantes na certidão de dívida ativa, a qual goza de presunção de exatidão e legitimidade somente atacável no âmbito dos embargos à execução.

Em sede de juízo de retratação, decido.

Por força de decisão proferida em sede de recurso repetitivo pelo Supremo Tribunal Federal (RE 562.276/PR), foi reconhecida a inconstitucionalidade material do art. 13 da Lei 8.620/93, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor descon sideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5.º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, também restou decidido que o art. 13 da Lei 8.620/93 é inconstitucional na parte que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.

Ademais, consoante estabelecido no julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal, o art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a personalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade.

Dessa forma, ainda que o sócio gerente/administrador não possa mais ser responsabilizado em razão da aplicação do art. 13 da Lei 8.620/93, poderá responder pelos débitos tributários caso se subsuma à hipótese prevista pelo inciso III do art. 135 do Código Tributário Nacional.

Assim, o pressuposto de fato ou hipótese de incidência da norma de responsabilidade, no art. 135, III, do CTN, é a prática de atos, por quem esteja na gestão ou representação da sociedade, com excesso de poder ou a infração à lei, contrato social ou estatutos e que tenham implicado, se não o surgimento, ao menos o inadimplemento de obrigações tributárias.

A contrario sensu, extrai-se o dever formal implícito cujo descumprimento implica a responsabilidade, qual seja, o dever de, na direção, gerência ou representação das pessoas jurídicas de direito privado, agir com zelo, cumprindo a lei e atuando sem extrapolação dos poderes legais e contratuais de gestão, de modo a não cometer ilícitos que acarretem o inadimplemento de obrigações tributárias.

Ora, ainda que se considere o mero inadimplemento de tributos por força do risco do negócio, bem como o mero atraso no pagamento de tributos, incapaz de fazer com que os sócios com poderes de gestão respondam com seu patrimônio por dívida da sociedade, o mesmo não ocorre quando há dissolução irregular da sociedade, devidamente comprovada por meio de diligência realizada por meio de oficial de justiça, posto que, nesse caso, há o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade (*cf.* Súmula 435 do STJ).

Acrescente-se, outrossim, que nos termos do EREsp 702.232/RS, de relatoria do Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 26/09/2005, o ônus da prova quanto aos fatos que ensejam a responsabilidade do sócio-gerente depende do título executivo. Dessarte, se o nome do sócio não consta da CDA e a execução fiscal somente foi proposta contra a pessoa

jurídica, caberá ao Fisco, ao postular o redirecionamento, provar a ocorrência de infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos sociais. Caso o nome do sócio conste da CDA como corresponsável tributário, caberá a ele demonstrar a inexistência dos requisitos do art. 135 do CTN, tanto no caso de execução fiscal proposta apenas em relação à sociedade empresária e posteriormente redirecionada para o sócio-gerente, quanto no caso de execução proposta contra ambos (REsp 1.104.900/ES, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Seção, DJE 01/04/2009, submetido ao artigo 543-C do CPC).

Tecidas tais considerações, conclui-se que o sócios que figuram na CDA devem ser mantidos no pólo passivo da execução fiscal.

Com tais considerações, em sede de juízo de retratação, nos termos do art. 557, §1.º, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021041-27.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.021041-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ALITER CONSTRUCOES E SANEAMENTO LTDA
ADVOGADO : SPENCER BAHIA MADEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

1 - Manifeste-se a União sobre o Agravo Legal da impetrante, de fls. 201/204.
2 - Manifeste-se a impetrante sobre o Agravo Legal da União, de fls. 228/230v.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002455-85.2006.4.03.6117/SP
2006.61.17.002455-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE JAHU SP
ADVOGADO : FABIANA CANOS CHIOSI e outro
: RODRIGO DALAQUA DE OLIVEIRA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CANO DE ANDRADE
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JULIO CANO DE ANDRADE e outro

DESPACHO

Fls. 74/76. Defiro o sobrestamento do feito pelo prazo requerido.

Intime-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003554-50.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.003554-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : NOELI MARQUES DA SILVA
ADVOGADO : CELSO FRANCISCO BRISOTTI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO : GIOVANELLA MAG REPRESENTACOES E COM LTDA e outro
: VALMIR VALENTIM DE CASTRO BRAGA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 96.00.00037-5 4 Vr ITU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que rejeitou liminarmente os embargos à execução fiscal ajuizados por NOELI MARQUES DA SILVA com o objetivo de ver desconstituída a penhora sobre um automóvel.

O embargante apelou, reiterando as razões iniciais.

Decido.

Prescrevem o art. 14 e seus parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º da Lei nº 11.941 de 27/5/2009, fruto da conversão da MP nº 449/2008:

"Art. 14 Ficam remetidos os débitos com a Fazenda Nacional, inclusive aqueles com exigibilidade suspensa que, em 31 de dezembro de 2007, estejam vencidos há 5 (cinco) anos ou mais e cujo valor total consolidado, nessa mesma data, seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º O limite previsto no caput deste artigo deve ser considerado por sujeito passivo e, separadamente, em relação:

I - aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União, no âmbito da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos;

II - aos demais débitos inscritos em Dívida Ativa da União, no âmbito da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional;

III - aos débitos decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil; e

IV - aos demais débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

§ 2º Na hipótese do IPI, o valor de que trata este artigo será apurado considerando a totalidade dos estabelecimentos da pessoa jurídica.

§ 3º O disposto neste artigo não implica restituição de quantias pagas.

§ 4º Aplica-se o disposto neste artigo aos débitos originários de operações de crédito rural e do Programa Especial de Crédito para a Reforma Agrária - PROCERA transferidas ao Tesouro Nacional, renegociadas ou não com amparo em legislação específica, inscritas na dívida ativa da União, inclusive aquelas adquiridas ou desoneradas de risco pela União por força da Medida Provisória nº 2.196-3, de 24 de agosto de 2001."

Conforme manifestação da União Federal, os elementos constantes dos autos evidenciam que o débito cobrado insere-se nas hipóteses do referido artigo 14 da Lei nº 11.941/2009, de modo que no caso presente foi reconhecida a remissão do crédito tributário.

Importa consignar que a remissão é causa de extinção do crédito tributário (artigo 156, inciso IV, do Código Tributário Nacional); disso resulta a extinção da ação executiva fiscal originária restando, por conseguinte, prejudicada a análise da presente apelação.

Sem condenação em honorários: de um lado o débito era caracterizado pela presunção legal de liquidez e certeza, valendo como título executivo, de outra parte o devedor viu-se beneficiado com a extinção da execução fiscal. Assim, nem a outrora credora pode exigí-los, já que abriu mão de crédito principal, nem o embargante pode pleiteá-los, pois até recentemente a cobrança era presumidamente devida, restando certo que o perdão fiscal favoreceu o contribuinte na medida em que era dele o ônus de, cumpridamente, demonstrar que o crédito fiscal era inexigível.

Nesse sentido, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL POR SUPERVENIÊNCIA DE LEI ESTADUAL. REMISSÃO DO DÉBITO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO.

1. Não houve a alegada ofensa ao artigo 535 do CPC. É que, muito embora a parte recorrente tenha oposto embargos de declaração, tem-se que, em não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é servil para forçar o ingresso na instância extraordinária.
 2. Não são devidos honorários advocatícios nas execuções fiscais cujo débito foi cancelado por norma superveniente que concedeu anistia fiscal ao executado.
 3. Na época do ajuizamento da execução fiscal, a mesma era legitimada pela legislação vigente. Porém, com a extinção da execução fiscal, decorrente da remissão do débito por lei estadual editada posteriormente ao ajuizamento da ação, os honorários advocatícios tornaram-se indevidos, seja pelo Estado, porque na data da propositura da execução, a mesma tinha causa justificada, seja pelo devedor, uma vez que o processo foi extinto sem a ocorrência da sucumbência.
 4. Agravo regimental não provido."
- (AgRg no REsp 856530/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 30/03/2010)

Diante do exposto, de ofício, julgo extinta a execução fiscal originária e declaro levantada a penhora que recai sobre o veículo Ford Royale 2.0 GL, cor cinza, chassi 9BFZZZ33ZPP043411, placas FPW 2000, ano 1993, restando prejudicada a análise da apelação interposta nestes autos.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000237-10.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.000237-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ADHEMAR DE BARROS e outro
: DUILIO GOBBO
ADVOGADO : ROBERTO ANTONIO AMADOR
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO : MAGNA TEXTIL LTDA massa falida
SINDICO : ROLFF MILANI DE CARVALHO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 01.00.00020-9 1 Vr NOVA ODESSA/SP
DESPACHO
Fl. 163: cumpra-se a parte final de fl. 161.

São Paulo, 10 de agosto de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010790-46.2008.4.03.6110/SP
2008.61.10.010790-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ASSOCIACAO DOS PROPRIETARIOS DO CONDOMINIO RESIDENCIAL BELLA FIORI
ADVOGADO : VICENTE CALVO RAMIRES JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela ASSOCIAÇÃO DOS PROPRIETÁRIOS DO CONDOMÍNIO RESIDENCIAL BELLA FIORI, em face de sentença (fls. 178/184) que, em autos de Mandado de Segurança, julgou improcedente o pedido de expedição de Certidão Negativa de Débitos Previdenciários.

Pleiteia a ora Apelante a expedição de certidão de regularidade fiscal previdenciária, referente a 68 (sessenta e oito) unidades autônomas residenciais, a fim de viabilizar os respectivos registros. Expõe que o empreendimento foi aprovado em 29/11/2000 e o habite-se foi expedido em 06/06/2002. Contudo, a construtora teve sua falência decretada

por meio do Processo nº 4118/02 - 2ª Vara Cível da comarca de São José do Rio Preto, deixando de realizar os procedimentos necessários para o registro da matrícula "CEI" da obra perante o INSS. Defende que, nos termos da sumula vinculante nº 08, houve a decadência da contribuição previdenciária referente à obra, pois decorreu mais de cinco anos da concessão do habite-se.

Em razões de apelação (fls. 212/227), reitera os termos da inicial. Defende que havendo a decadência do direito de constituição do crédito tributário, também decaiu obrigação acessória. Contrarrazões às fls. 231/233.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento da apelação (fls. 236/246).

É o relatório. Decido.

Vem de há muito a polêmica relativa ao prazo decadencial aplicável às contribuições previdenciárias.

A lei 3.807/60 - LOPS - Lei Orgânica da Previdência Social, em seu artigo 144, previa o prazo prescricional de 30 (trinta anos), mas não estipulava expressamente a decadência. Alguns a viam no parágrafo único do artigo 80 daquele diploma legal, que determinava que os comprovantes discriminativos dos lançamentos das contribuições de previdência deveriam ser arquivados na empresa por cinco anos, para efeito de fiscalização e arrecadação das referidas contribuições.

Sobreveio o Código Tributário Nacional - Lei 5.172/66, instituindo a natureza tributária da contribuição previdenciária no inciso II, do seu artigo 217.

Assim, passaram a ser de cinco anos os prazos de prescrição e decadência consoante os artigos 173 e 174 do CTN. Promulgou-se a Emenda Constitucional nº 08/77 que, segundo entendimento pacificado no âmbito do STF - Supremo Tribunal Federal, retirou o caráter tributário das contribuições previdenciárias (RE 86.595).

Já o prazo decadencial a partir da EC 08/77 ficou estabelecido em cinco anos (Súmulas 108 e 219 do extinto TFR - Tribunal Federal de Recursos).

Posteriormente, a Lei 6.830/80, no artigo 2º, § 9º, estatuiu taxativamente que o prazo para a cobrança das contribuições previdenciárias continuava a ser o estabelecido no artigo 144, da Lei nº 3.807/60, ou seja, trinta anos, o que restou reconhecido em vários julgados (Ex. AC. 82.128-SP, TFR).

A partir da CR/88, é indiscutível a natureza tributária das contribuições para a seguridade social voltando, portanto, a incidir o CTN, sendo **SUPLETIVAMENTE** aplicáveis artigos 173 e 174.

Contudo, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento de que, a despeito do prazo prescricional trintenário, o prazo decadencial permaneceu quinquenal, independentemente de o período das contribuições ser anterior ou posterior à EC 08/77.

Neste sentido, diversos são os julgados:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DECADÊNCIA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A EC 8/77 E A CF/88. ART. 173, I, DO CTN. APLICABILIDADE. RECURSO REPETITIVO JULGADO. 1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que é de cinco anos o prazo decadencial para constituição de créditos previdenciários nos termos do art. 173, inciso I, do Código Tributário Nacional, independentemente de o período das contribuições ser anterior ou posterior à EC 08/77. Precedentes: EREsp 408.617/SC, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Primeira Seção, DJ de 6.3.2006; EREsp 413.343/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Primeira Seção, DJ de 21.5.2007. 2. Tema já julgado pelo regime instituído no art. 543-C do CPC, no REsp n. 1.138.159/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 1.2.2010. 3. Agravo regimental não provido." (AGRESP 200900686085, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, 21/05/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DECADÊNCIA. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DISSENSO JURISPRUDENCIAL SUPERADO. SÚMULA 168/STJ. INCIDÊNCIA.

1. É cediço nesta Corte que: "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado." (Súmula n.º 168/STJ).

2. Nos termos do artigo 173, I, do CTN, o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se, após cinco anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

3. O prazo prescricional das contribuições previdenciárias foi modificado pela EC n.º 8/77, Lei 6.830/80, CF/88 e Lei 8.212/91, à medida em que as mesmas adquiriam ou perdiam sua natureza de tributo. Por isso que firmou-se a jurisprudência no sentido de que: "O prazo prescricional das contribuições previdenciárias sofreram oscilações ao longo do tempo: a) até a EC 08/77 - prazo quinquenal (CTN); b) após a EC 08/77 - prazo de trinta anos (Lei 3.807/60); e c) após a Lei 8.212/91, prazo de dez anos."

4. Não obstante, o prazo decadencial não foi alterado pelos referidos diplomas legais, mantendo-se obediente aos cinco anos previstos no artigo 174 da lei tributária.

5. Com efeito, os arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91, dispõem: "Art. 45. O direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados: I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, a constituição de crédito anteriormente efetuada.

(...) Art. 46. O direito de cobrar os créditos da Seguridade Social, constituídos na forma do artigo anterior, prescreve em 10 (dez) anos.

6. Consoante cediço, as leis gozam de presunção de legalidade enquanto não declaradas inconstitucionais. Desta sorte, o incidente de inconstitucionalidade que revela controle difuso não tem o condão de paralisar os feitos acerca do mesmo tema, tanto mais que a sua decisão no caso concreto, por tribunal infraconstitucional tem eficácia inter partes.

7. Deveras, tratando-se o STJ de tribunal de uniformização de jurisprudência, enquanto a Corte Especial não decide acerca da constitucionalidade da questão prejudicial, há de se aplicar ao caso concreto o entendimento predominante no órgão colegiado.

8. Ad argumentandum tantum, sobreleva notar, recente julgado proferido pela 1ª Seção no ERESP 408617/SC, Relator Ministro João Otávio de Noronha, publicado no DJ de 06.03.2006, verbis: "PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. CF/88 E LEI N. 8.212/91. ARTIGO 173, I, DO CTN.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que os créditos previdenciários têm natureza tributária.

2. Com o advento da Emenda Constitucional n. 8/77, o prazo prescricional para a cobrança das contribuições previdenciárias passou a ser de 30 (trinta) anos, pois que foram desvestidas da natureza tributária, prevalecendo os comandos da Lei n. 3.807/60. Após a edição da Lei n. 8.212/91, esse prazo passou a ser decenal. Todavia, essas alterações legislativas não alteraram o prazo decadencial, que continuou sendo de 5 (cinco) anos.

3. Na hipótese em que não houve o recolhimento de tributo sujeito a lançamento por homologação, cabe ao Fisco proceder ao lançamento de ofício no prazo decadencial de 5 (cinco) anos, na forma estabelecida no art. 173, I, do Código Tributário Nacional.

Embargos de divergência providos.

9. Agravo Regimental desprovido."

(AgRg nos EREsp 190.287/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/08/2006, DJ 02/10/2006 p. 213 - grifei)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA NOS MOLDES LEGAIS E REGIMENTAIS. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EC 08/77. DECADÊNCIA. ART. 173, I, DO CTN.

1. A divergência jurisprudencial ensejadora do conhecimento do recurso especial pela alínea c deve ser devidamente demonstrada, conforme as exigências dos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255 do RISTJ.

2. Firmou-se a jurisprudência desta Corte no sentido de que é de cinco anos, nos termos do art. 173, I, do CTN, o prazo decadencial para a constituição do crédito tributário relativo a contribuições previdenciárias, mesmo antes da EC 08/77.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido."

(STJ, REsp 731314 / RS, DJe 01/07/2008, PRIMEIRA TURMA, Relator(a) Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI) "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DECADÊNCIA. ART. 173, I, DO CTN.

1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que é de cinco anos o prazo decadencial para constituição de créditos previdenciários nos termos do art. 173, inciso I, do Código Tributário Nacional, independentemente de o período das contribuições ser anterior ou posterior à EC 08/77.

2. Agravo regimental não-provido."

(AgRg no REsp 640.862/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 25/03/2009)

"PROCESSUAL CIVIL, PREVIDENCIÁRIO E TRIBUTÁRIO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS 282 E 356/STF. DECISÃO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ANTERIORES À EC 8/77. NATUREZA JURÍDICA TRIBUTÁRIA. DECADÊNCIA. PERDA DO DIREITO. DECURSO DE PRAZO. PRESCRIÇÃO. INÉRCIA. DIREITO DE AÇÃO. PRAZO DECADENCIAL. ARTIGO 173, I DO CTN. APÓS EC 8/77 E VIGÊNCIA DA LEI 6.830/80. PERMANÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. PRINCÍPIO DA CONTINUIDADE DAS LEIS. ADOÇÃO. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

I - A mera alusão ao malferimento de legislação federal, sem particularizar o gravame ou descompasso na sua aplicação, não enseja a abertura da via Especial. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a". Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."

II - Nos termos das Súmulas 282 e 356/STF, é inviável em sede de recurso especial a apreciação de matéria cujo tema não fora objeto de discussão no acórdão recorrido, tendo em vista que o Tribunal de origem não se manifestou, especificamente, sobre a matéria objeto de irrisignação do recorrente, mesmo após a oposição de embargos de declaração. A mera oposição do recurso integrativo não supre a necessidade do prequestionamento.

III - É consabido que ao magistrado é defeso julgar em desconformidade com o pedido. Todavia, tal raciocínio não conduz à obrigatoriedade de o julgador, ao apreciar a questão, vincular-se, especificamente, aos artigos invocados pelo autor, pois a prestação jurisdicional pode ser solvida indiferentemente da capitulação legal.

IV - Conclui-se que a postulação e a causa de pedir circunscrevem-se pelos argumentos fáticos e jurídicos invocados na exordial e não pela taxatividade dos artigos invocados. Portanto, não houve julgamento extra-petita.

V - Para o desate da controvérsia importa conhecer a natureza jurídica das contribuições previdenciárias anteriores a EC 8 de 1977, para que se possa constatar a ocorrência ou não do prazo decadencial e/ou prescricional.

VI - É relevante lembrar que decadência e prescrição distinguem-se. Na decadência, há a perda do direito pelo decurso de prazo. Na prescrição, ocorre a perda do direito de ação pela inércia da pessoa. A decadência é o direito de o sujeito ativo constituir o crédito tributário com o lançamento em certo período. A prescrição corresponde à perda do direito de ação para a cobrança do crédito tributário se decorrido um lapso de tempo, contado da data de sua constituição definitiva.

VII - A natureza jurídica das contribuições previdenciárias tem variado de acordo com as leis que as regulam. A Lei Orgânica da Previdência Social - Lei 3.807/1960 - explicitava que o direito de receber ou cobrar as importâncias devidas prescreveria, para as instituições de previdência social, em trinta anos. Neste sentido, à época, as contribuições previdenciárias possuíam caráter não tributário, sendo regulada sua cobrança pelo prazo trintenário. Com a edição do Código Tributário Nacional - Lei 5.172/1966 - sobreveio a primeira polêmica sobre a natureza jurídica das contribuições previdenciárias, posto que parte da doutrina asseverava seu caráter tributário, com aplicação dos artigos 173 e 174 que prevêem prazos decadencial e prescricional de cinco anos.

VIII - Esta dúvida persistiu até a publicação da Emenda Constitucional 8/77, quando o Supremo Tribunal Federal passou a entender que as contribuições em questão possuíam caráter tributário desde a publicação do Código Tributário Nacional até o advento da citada Emenda 8/77. No entanto, a partir desta Emenda, deixaram de possuir o mencionado caráter tributário. Este posicionamento foi corroborado pelo Superior Tribunal de Justiça.

IX - Na hipótese dos autos, a discussão travada limita-se a contribuições previdenciárias relativas ao período de 1976 a 1977. Conclui-se, assim, pela sua natureza tributária, sendo necessário considerar os prazos decadenciais e prescricionais de cinco anos. Portanto, quando exigidas em 2001, de há muito decorreria o prazo decadencial. De fato, em sendo tributo, era dever do INSS, constatando o exercício de atividade sujeita ao regime previdenciário, apurar e constituir o crédito tributário, já que não existe dever de o contribuinte fazer declaração ao Fisco.

X - Quanto ao tema, o Superior Tribunal de Justiça já consolidou o posicionamento no sentido de que o prazo para a constituição do crédito tributário é de cinco anos a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, a teor do artigo 173, I do Código Tributário Nacional. Precedentes.

XI - Por conseguinte, consumada a decadência, não haveria como exigir os valores, nem pagá-los espontaneamente, pois o tributo decorre de lei e não da vontade do contribuinte. Desta forma, em sendo considerados os valores alusivos ao período de 1976 a 1977 como tributos, foram atingidos pela decadência, porque não lançados no prazo de cinco anos, devendo ser restituídos a parte-autora pelo INSS.

XII - Ademais, é relevante acrescentar que esta Corte já decidiu que, mesmo após a vigência da EC 8, de 14/04/1977 até o advento da Lei 6.830, de 24/12/1980, foi mantido o prazo decadencial de cinco anos para exigir o pagamento de contribuições previdenciárias com fato gerador ocorrido neste interregno.

XIII - A explicação deriva da adoção do princípio da continuidade das leis, porque somente com a Lei 6.830/80 voltou a ser trintenário o prazo prescricional, nos termos de seu artigo 2º, § 9º, não tendo havido alteração no lapso decadencial que, antes ou depois da EC 08/77, sempre foi de cinco anos. Inaplicável, por fim, o artigo 45 da Lei 8.212/91 ao caso vertente.

XIV - Recurso especial conhecido, mas desprovido."

(REsp 805.772/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/08/2006, DJ 11/09/2006 p. 342 - grifei)

Por fim, ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante nº 8: "SÃO INCONSTITUCIONAIS O PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 5º DO DECRETO-LEI Nº 1.569/1977 E OS ARTIGOS 45 E 46 DA LEI Nº 8.212/1991, QUE TRATAM DE PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO."

Portanto, pacífico que o prazo decadencial no período era quinquenal.

Definida a incidência da decadência quinquenal, mister se faz a estabelecer o momento da ocorrência do fato gerador a fim de que se possa verificar se houve ou não a decadência do direito de constituir o crédito tributário.

Tratando-se de contribuições sobre a mão-de-obra empregada na construção civil, o fato gerador da contribuição previdenciária é a remuneração paga aos trabalhadores, ainda que aferida de forma indireta, de modo que o prazo decadencial conta-se a partir do término da obra, independentemente do "habite-se".

A respeito, decisão de Corte Federal, *in verbis*:

"INTERESSE DE AGIR. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. OBRA. CONSTRUÇÃO. LANÇAMENTO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. CND. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA. TERMO INICIAL.

1. A resistência do INSS, manifestada nas informações constantes do ARO juntado aos autos, no próprio agravo de instrumento e no agravo regimental interposto, por si só, já configura o interesse de agir do autor, decorrente da necessidade de obter por meio de processo judicial a proteção do alegado direito subjetivo, ainda que inexistente pedido e negativa na via administrativa.

2. A recusa fiscal em fornecer Certidão Negativa de Débito em favor do contribuinte somente é tutelada juridicamente quando há crédito definitivamente constituído, cuja exigibilidade não está suspensa, na forma do disposto no art. 151 do CTN.

3. O Aviso para Regularização de Obra é ato administrativo, emitido unilateralmente, que indica o valor a ser recolhido a título de contribuições previdenciárias para fins de regularização da obra, apurada pelo fisco sem que

tenha sido oportunizada ao contribuinte qualquer defesa ou impugnação, não podendo ser considerado como lançamento.

4. Equipará-lo ao lançamento, atribuindo-lhe eficácia constitutiva de crédito tributário, representaria afronta ao princípio do contraditório e da ampla defesa, assegurados constitucionalmente no processo administrativo fiscal.

5. As contribuições previdenciárias estão sujeitas ao lançamento por homologação, previsto no art. 150 do CTN. Se o contribuinte não fizer a declaração, nem proceder a qualquer recolhimento, ou se o fizer com insuficiência, cabe à autoridade administrativa promover o lançamento de ofício do que julgar devido (art. 149, V, do CTN).

6. Não pode ser considerada a data de emissão do habite-se como termo inicial do prazo decadencial, por mais que tenha sido esse o momento em que a municipalidade e o fisco tenham tomado conhecimento da obra. Tal entendimento conduziria à insegurança, o que os institutos de prescrição e decadência pretendem evitar.

7. O INSS tem poder de fiscalização, sendo responsável por autuar o contribuinte que se omite, na forma do artigo 149 do CTN. Deve ser considerado como termo inicial do prazo decadencial a data da conclusão da obra, ocasião em que as contribuições são todas devidas.

8. A mera afirmação do autor, desacompanhada de qualquer prova, de que a obra foi concluída em 1996, não tem o condão de provar a decadência do débito."

(AG 200504010173363, DIRCEU DE ALMEIDA SOARES, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 13/07/2005 - grifei)

Contudo, pelos documentos acostados aos autos, não é possível verificar a data de término da obra, e somente a data de concessão do habite-se, conforme documentos de fl. 114, o qual foi expedido em **06/06/2002**.

Na ausência de outros critérios que permitam verificar a data de término da obra, deverá ser adotado o habite-se como marco inicial para contagem do prazo decadência. Precedente:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ORDINÁRIA - DECISÃO QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA, PARA SUSPENDER A COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - INTIMAÇÃO PARA REGULARIZAÇÃO APÓS O DECURSO DO PRAZO QUINQUENAL - ART. 173 DO CTN - TERMO "A QUO" - RECURSO IMPROVIDO. 1. Nos termos do art. 173 do CTN, o direito de constituir o crédito tributário extingue-se após 05 (cinco) anos, contados "do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" (inc. I). 2. No caso de contribuições previdenciárias relativas à mão-de-obra empregada em obra de construção civil, deve ser considerada, para fixação do termo inicial do prazo decadencial, a data da conclusão da obra, cumprindo, ao interessado, demonstrar que a realização de parte da obra ou a sua total conclusão se deu em período abrangido pela decadência. 3. O "habite-se" não é prova hábil para certificar a data do encerramento da obra, só devendo ser considerado na ausência de outros elementos comprobatórios. Precedentes (TRF 1ª Região, AC nº 2003.38.03.004052-0, Relator Juiz Federal Conv. Cleberson José Rocha, e-DJF1 18/12/2009, pág. 1022; TRF 2ª Região, AC nº 2006.50.01.000973-3, Relator Desembargador Federal Luiz Antonio Soares, e-DJF2R 20/05/2010, pág. 196-197; TRF 4ª Região, AC nº 2009.70.01.000533-4, Relator Juiz Eduardo Vandré Oliveira Lema Garcia, DE 11/11/2010). 4. No caso, não obstante conste da Declaração e Informação sobre Obra - DISO (fl. 57), a informação de que a obra em questão teve início em 02/08/2006 e foi concluída em 18/08/2006, estas, na verdade, são as datas do alvará de construção (fl. 34) e do "habite-se" (fl. 33), os quais foram expedidos apenas para regularização da obra, concluída, ao menos, desde 20/11/2000, conforme atestam os documentos de fls. 29, 31/31vº e 32/32vº. 5. Considerando que a intimação pela Secretaria da Receita Federal do Brasil para regularização das contribuições previdenciárias se deu após o decurso do prazo contido no art. 173, I, do CTN, deve prevalecer a decisão agravada que suspendeu a exigibilidade do crédito tributário. 7. Recurso improvido."(AI 201003000358037, JUIZA RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, 15/06/2011) (g.n.)

Destarte, tendo o habite-se sido expedido em **06/06/2002 (fl. 114)**, forçoso se faz o reconhecimento da ocorrência da decadência à constituição da exação em comento.

Por outro lado, dispõe o artigo 32, inciso IV e §§ 9º e 10 e artigo 33, §7º da Lei nº 8.212/91 com redação dada pelas Leis nºs 9.528/97 e 10.256/01 que:

"Art. 32. A empresa é também obrigada a:

.....
IV - informar **mensalmente** ao Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, por intermédio de documento a ser definido em regulamento, dados relacionados aos fatos geradores de contribuição previdenciária e outras informações de interesse do INSS.

.....
§ 9º A empresa deverá apresentar o documento a que se refere o inciso IV, mesmo quando **não ocorrerem fatos geradores de contribuição previdenciária**, sob pena da multa prevista no § 4º.

§ 10. O descumprimento do disposto no inciso IV é condição impeditiva para expedição da prova de inexistência de débito para com o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS.

.....
Art. 33.

.....
§ 7º O crédito da seguridade social é constituído por meio de notificação de débito, auto-de-infração, confissão ou documento declaratório de valores devidos e não recolhidos apresentado pelo contribuinte." (grifo nosso)

A obrigação de apresentar declaração mensal de dados pelo contribuinte ao INSS foi introduzida pela Lei nº 9.528/97, cuja regulamentação foi feita por meio do Decreto nº 3.048/99, com vigência a partir do exercício de 1999, a qual instituiu a chamada GFIP - Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social.

Pois bem, de acordo com o disposto no artigo 32, inciso IV, da Lei 8.212/91, a empresa está obrigada a informar mensalmente ao INSS, por intermédio da GFIP, os dados relacionados aos fatos geradores de contribuição previdenciária, bem como outras informações de interesse do INSS. Estabelece, também, a obrigatoriedade da entrega da GFIP ainda que na ausência de fato gerador. Neste caso, trata-se da chamada GPFIP negativa. Ressalte-se que sem tais informações não há como se atestar a existência de débitos previdenciários.

Veja-se pelo artigo 33, §7º, da Lei nº 8.212/91 o crédito da seguridade social é constituído por meio de notificação de débito, auto-de-infração, confissão ou **documento declaratório de valores devidos**.

Assim sendo, a GFIP tem natureza declaratória e é documento imprescindível à constituição do crédito tributário, e não da obrigação em si, pois esta nasce no momento da ocorrência do fato gerador. Entretanto, feita a declaração de valores devidos e não tendo sido feito o seu recolhimento, resta formalizado o crédito tributário, conferindo à GFIP além da natureza declaratória em si, natureza de lançamento por homologação, decorrendo a partir de então, o prazo prescricional.

Contudo, partindo-se do princípio de que o acessório segue o principal, também estão evadas pela decadência a obrigação acessória à apresentação da GFIP e à DISO.

Nesse sentido entendimento da jurisprudência:

"TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. NECESSIDADE. ART. 32, IV, da Lei n.º 8.212/91. DECADÊNCIA. 1. A falta ou irregularidade na entrega da GFIP implica imposição de multa por descumprimento de obrigação acessória. 2. Somente após a constituição definitiva do crédito tributário, através do lançamento de ofício da multa decorrente do descumprimento da obrigação acessória, poderá o Fisco indeferir o pedido de certidão negativa, ou positiva, com efeitos de negativa. 3. Hipótese em que a controvérsia em apreço não diz respeito a falta de entrega das declarações de que trata o inciso IV do art. 32 da Lei 8.212/91, mas a supostas divergências na GFIP apresentada pela contribuinte, circunstância essa que, por fugir à literalidade do mencionado dispositivo legal, comporta interpretação pretoriana por esta Corte Superior no sentido de que tais inexistências são insuficientes para a negativa de fornecimento da CND. 4. A teor da Súmula Vinculante nº 08 do STF, são inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, que tratam da prescrição e decadência do crédito tributário. 5. Considerando-se a competência mais recente (03/2002) e a data limite de entrega da GFIP (até o 7º dia do mês seguinte a da competência - 07/04/2002) e nos termos do artigo 173, I, do CTN, o prazo decadencial começou a correr em 01/01/2003. O Fisco tinha até o dia 31/12/2007 para lançar o valor da multa. Nesse contexto, não havendo notícias do lançamento da multa até a presente data, restou fulminado pela decadência o direito de lançar esse débito, e, por conseguinte, daqueles referentes às competências anteriores." (APELREEX 200871000034761, LUCIANE AMARAL CORRÊA MÜNCH, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 05/05/2010)

Por fim, ressalte-se, a título de elucidação, que a jurisprudência tem entendido que pela ilegitimidade da recusa da CND em relação aos condôminos adquirentes de unidades imobiliárias da obra de construção civil incorporada na forma da Lei 4.591/64, para fins de averbação no registro de imóvel, devendo ser exigidas do construtor-incorporador eventuais dívidas previdenciárias:

"TRIBUTÁRIO. LEGALIDADE DA EXPEDIÇÃO DE CND EM FAVOR DE CONDÔMINOS ADQUIRENTES DE UNIDADES IMOBILIÁRIAS DE OBRA DE CONSTRUÇÃO CIVIL INCORPORADA NA FORMA DA LEI 4.591/64, PARA FINS DE AVERBAÇÃO NO REGISTRO DE IMÓVEIS. DESPROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. 1. De acordo com o inciso VII do art. 30 da Lei 8.212/91, exclui-se da responsabilidade solidária perante a Seguridade Social o adquirente de prédio ou unidade imobiliária que realizar a operação com empresa de comercialização ou incorporador de imóveis. Assim, conclui-se pela ilegitimidade da recusa da CND em relação aos condôminos adquirentes de unidades imobiliárias da obra de construção civil incorporada na forma da Lei 4.591/64, para fins de averbação no registro de imóvel, devendo ser exigidas do construtor-incorporador eventuais dívidas previdenciárias. 2. Recurso especial desprovido." (RESP 200701382170, DENISE ARRUDA, STJ - PRIMEIRA TURMA, 10/12/2009)

Com tais considerações, **DOU PROVIMENTO** à apelação.

P. I., baixando-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00023 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000370-57.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.000370-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ : PEDRALIX S/A IND/ E COM/ e outros
: LIX EMPREENDIMENTOS E CONSTRUÇOES LTDA
: JOSE CARLOS VALENTE DA CUNHA
: RENATO ANTUNES PINHEIRO
: RENATO PAULO HENRY NETO
ADVOGADO : MARISA BRAGA DA CUNHA MARRI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00003705720084036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face de sentença que, em execução fiscal, reconheceu a prescrição e extinguiu o processo, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Não houve condenação em honorários.

Sem recurso voluntário, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

A Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos contados da constituição definitiva do crédito tributado para cobrar judicialmente o débito, como estipula a Súmula Vinculante n° 08, do STF:

"São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário"

Quando não houve recolhimento, aplica-se a norma prevista no art. 173, I, do CTN, contando-se o prazo quinquenal a partir do primeiro dia do exercício seguinte ao daquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Na hipótese de pagamento antecipado, o prazo para a fazenda lançar o crédito tem início com ele, seu fato gerador, como previsto no §4º do artigo 150 do CTN.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO DECADENCIAL DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. TERMO INICIAL: (A) PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE AO DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR, SE NÃO HOUVE ANTECIPAÇÃO DO PAGAMENTO (CTN, ART. 173, I); (B) FATO GERADOR, CASO TENHA OCORRIDO RECOLHIMENTO, AINDA QUE PARCIAL (CTN, ART. 150, § 4º). PRECEDENTES DA 1ª SEÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL.

1. O prazo decadencial para efetuar o lançamento do tributo é, em regra, o do art. 173, I, do CTN, segundo o qual "o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado".

2. Todavia, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação - que, segundo o art. 150 do CTN, "ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa" e "opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa" -, há regra específica. Relativamente a eles, ocorrendo o pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento de eventuais diferenças é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes da 1ª Seção: ERESP 101.407/SP, Min. Ari Pargendler, DJ de 08.05.2000; ERESP 279.473/SP, Min. Teori Zavaski, DJ de 11.10.2004; ERESP 278.727/DF, Min. Franciulli Netto, DJ de 28.10.2003.

3. Tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, mas ausente a antecipação do pagamento, ainda que parcial, há de se aplicar a norma prevista no art. 173, I, do CTN, contando-se o prazo quinquenal a partir do primeiro dia do exercício seguinte ao daquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, não havendo que se falar em prazo decadencial de dez anos a contar do fato gerador.

4. Portanto, considerando a data de 31.05.1995 como de constituição definitiva do crédito tributário, porque dia da notificação do lançamento realizado de ofício, tem-se que o prazo prescricional teve início em 01.06.1995. Assim, quando da propositura do executivo fiscal, em 30.08.2002, já havia decorrido o prazo quinquenal previsto no art. 174 do CTN para cobrança do crédito tributário.

5. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, RESP 811.243/CE, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavaski, DJ DATA:02/05/2006 PÁGINA:269).

TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA. TRIBUTOS SUJEITOS AO REGIME DO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.

Nos tributos sujeitos ao regime do lançamento por homologação, a decadência do direito de constituir o crédito tributário se rege pelo artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, isto é, o prazo para esse efeito será de cinco

anos a contar da ocorrência do fato gerador; a incidência da regra supõe, evidentemente, hipótese típica de lançamento por homologação, aquela em que ocorre o pagamento antecipado do tributo. Se o pagamento do tributo não for antecipado, já não será o caso de lançamento por homologação, hipótese em que a constituição do crédito tributário deverá observar o disposto no artigo 173, I, do Código Tributário Nacional. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ, ERESP 101.407/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Ari Pargendler, DJ DATA:08/05/2000 PÁGINA:53).
TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. SEGURIDADE SOCIAL. PRAZO PARA CONSTITUIÇÃO DE SEUS CRÉDITOS. DECADÊNCIA. LEI 8.212/91 (ARTIGO 45). ARTIGOS 150, § 4º, E 173, I, DA CF/88. ACÓRDÃO ASSENTADO EM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL.

1. Prazo decadencial aplicável ao direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos.

2. Irresignação especial fundada na alegada violação dos artigos 150, § 4º, e 173, I, do CTN, e 45, da Lei 8.212/91, que prevê o prazo de dez anos para que a Seguridade Social apure e constitua seus créditos, bem como na aduzida divergência jurisprudencial existente entre o acórdão recorrido e aresto do STJ, no sentido de que, "quando se tratar de tributos a serem constituídos por lançamento por homologação, inexistindo pagamento, tem o fisco o prazo de 10 anos, após a ocorrência do fato gerador, para constituir o crédito tributário" (REsp 132329/SP, Relator Ministro Garcia Vieira, Primeira Seção, DJ de 07.06.1999).

3. Acórdão regional que assentou a inaplicabilidade do prazo previsto no artigo 45, da Lei 8.212/91, "pelo fato de que tal lei refere-se às contribuições previdenciárias, categoria na qual não se encaixa a contribuição social sobre o lucro, como quer o Fisco" e "em razão de que os prazos de decadência e prescrição constituem matéria reservada à lei complementar, na forma do artigo 146, III, b da Constituição Federal". Consoante o Tribunal de origem, somente o Código Tributário Nacional, diploma legal recepcionado como lei complementar, pode dispor acerca de prazos decadenciais e prescricionais, restando eivado de inconstitucionalidade o artigo 45, da Lei 8.212/91.

4. O prazo decadencial decenal aplicado na forma do artigo 45, da Lei 8.212/91, em detrimento dos artigos 150, § 4º, e 173, inciso I, da Constituição Federal de 1988, bem como a recusa de sua aplicação posto oriunda de lei ordinária, em contravenção ao cânone constitucional, impregna o aresto de fundamento nitidamente constitucional, ad minus quanto à obediência à hierarquia de normas porquanto a Carta Magna exige lei complementar para o tratamento do thema iudicandum.

5. Deveras, reconhecer a higidez da lei ou entrever a sua contrariedade às normas constitucionais, implica assentar a natureza constitucional do núcleo central do aresto impugnado, arrastando a competência exclusiva da Suprema Corte para a cognição da presente impugnação (Precedentes do STJ: REsp 841978/PE, Segunda Turma, publicado no DJ de 01.09.2006; REsp 548043/CE, Primeira Turma, DJ de 17.04.2006; e REsp 713643/PR, osé Delgado, Primeira Turma, DJ de 29.08.2005).

6. Nada obstante, consoante cedoço, as leis gozam de presunção de legalidade enquanto não declaradas inconstitucionais. Desta sorte, o incidente de inconstitucionalidade que revela controle difuso não tem o condão de paralisar os feitos acerca do mesmo tema, tanto mais que a sua decisão no caso concreto, por tribunal infraconstitucional tem eficácia inter partes.

7. Deveras, tratando-se o STJ de tribunal de uniformização de jurisprudência, enquanto a Corte Especial não decide acerca da constitucionalidade da questão prejudicial, há de se aplicar ao caso concreto o entendimento predominante no órgão colegiado, ex vi dos artigos 150, § 4º, e 173, I, ambos do CTN.

8. Com efeito, a Primeira Seção consolidou entendimento no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, no caso em que não ocorre o pagamento antecipado pelo contribuinte, o poder-dever do Fisco de efetuar o lançamento de ofício substitutivo deve obedecer ao prazo decadencial estipulado pelo artigo 173, I, do CTN, segundo o qual o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

9. Deveras, é assente na doutrina: "a aplicação concorrente dos artigos 150, § 4º e 173, o que conduz a adicionar o prazo do artigo 173 - cinco anos a contar do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido praticado - com o prazo do artigo 150, § 4º - que define o prazo em que o lançamento poderia ter sido praticado como de cinco anos contados da data da ocorrência do fato gerador. Desta adição resulta que o dies a quo do prazo do artigo 173 é, nesta interpretação, o primeiro dia do exercício seguinte ao do dies ad quem do prazo do artigo 150, § 4º. A solução é deplorável do ponto de vista dos direitos do cidadão porque mais que duplica o prazo decadencial de cinco anos, arraigado na tradição jurídica brasileira como o limite tolerável da insegurança jurídica. Ela é também juridicamente insustentável, pois as normas dos artigos 150, § 4º e 173 não são de aplicação cumulativa ou concorrente, antes são reciprocamente excludentes, tendo em vista a diversidade dos pressupostos da respectiva aplicação: o art. 150, § 4º aplica-se exclusivamente aos tributos 'cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa'; o art. 173, ao revés, aplica-se aos tributos em que o lançamento, em princípio, antecede o pagamento.(...)

A ilogicidade da tese jurisprudencial no sentido da aplicação concorrente dos artigos 150, § 4º e 173 resulta ainda evidente da circunstância de o § 4º do art. 150 determinar que considera-se 'definitivamente extinto o crédito' no término do prazo de cinco anos contados da ocorrência do fato gerador. Qual seria pois o sentido de acrescer a este prazo um novo prazo de decadência do direito de lançar quando o lançamento já não poderá ser efetuado em razão de já se encontrar 'definitivamente extinto o crédito'?

Verificada a morte do crédito no final do primeiro quinquênio, só por milagre poderia ocorrer sua ressurreição no segundo." (Alberto Xavier, Do Lançamento. Teoria Geral do Ato, do Procedimento e do Processo Tributário, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 1998, 2ª Edição, págs. 92 a 94).

10. Desta sorte, como o lançamento direto (artigo 149, do CTN) poderia ter sido efetivado desde a ocorrência do fato gerador, é do primeiro dia do exercício financeiro seguinte ao nascimento da obrigação tributária que se conta o prazo decadencial para a constituição do crédito tributário, na hipótese, entre outras, da não ocorrência do pagamento antecipado de tributo sujeito a lançamento por homologação, independentemente da data extintiva do direito potestativo do o Estado rever e homologar o ato de formalização do crédito tributário efetuado pelo contribuinte (Precedentes da Primeira Seção: AgRg nos EREsp 190287/SP, desta relatoria, publicado no DJ de 02.10.2006; e ERESP 408617/SC, Relator Ministro João Otávio de Noronha, publicado no DJ de 06.03.2006).

11. In casu, a notificação de lançamento, lavrada em 31.10.2001 e com ciência em 05.11.2001, abrange duas situações: (1) diferenças decorrentes de créditos previdenciários recolhidos a menor (abril e novembro/1991, março a julho/1992; novembro e dezembro/1992; setembro a novembro/1993, janeiro/1994, março/1994 a janeiro/1998; e março e junho/1998); e (2) débitos decorrentes de integral inadimplemento de contribuições previdenciárias incidentes sobre pagamentos efetuados a autônomos (maio a novembro/1996; janeiro a julho/1997; setembro e dezembro/1997; e janeiro, março e dezembro/1998) e das contribuições destinadas ao SAT incidente sobre pagamentos de reclamações trabalhistas (maio/1993; abril/1994; e setembro a novembro/1995).

12. No primeiro caso, considerando-se a fluência do prazo decadencial a partir da ocorrência do fato gerador, encontram-se fulminados pela decadência os créditos anteriores a novembro/1996.

13. No que pertine à segunda situação elencada, em que não houve entrega de GFIP (Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social), nem confissão ou qualquer pagamento parcial, incide a regra do artigo 173, I, do CTN, contando-se o prazo decadencial quinquenal do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Desta sorte, encontram-se hígidos os créditos decorrentes de contribuições previdenciárias incidentes sobre pagamentos efetuados a autônomos e caducos os decorrentes das contribuições para o SAT.

14. Recurso especial conhecido parcialmente e, nesta parte, desprovido.

(STJ, ERESP 101.407/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Ari Pargendler, DJ DATA:08/05/2000 PÁGINA:53).

Feitas essas considerações de ordem geral, passo à análise dos autos.

A inscrição em Dívida Ativa originou-se de lançamento de valores referentes ao período de 04/1997 a 08/1997. A notificação do lançamento do débito ocorreu em 08/07/1998 e a execução fiscal somente foi proposta em 17/01/2008. Considerando que decorreram mais de cinco anos entre a constituição definitiva e o ajuizamento do feito, conclui-se que o débito encontra-se prescrito.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à remessa oficial.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020541-35.2008.4.03.6182/SP
2008.61.82.020541-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ROSANGELA REIS LONGHI
ADVOGADO : OTAVIO AUGUSTO GRECO DOMINGUES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO : LONGHI E CIA LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00205413520084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de recurso de apelação interposto por *Rosângela Reis Longhi*, em face da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado em embargos de terceiro para declarar nula a citação editalícia de *Oswaldo Reis Longhi*, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil.

Os embargos de terceiro foram distribuídos por dependência à execução fiscal ajuizada para cobrança de contribuições previdenciárias, relativas ao período compreendido entre 06/1997 e 08/1973, devidas pela empresa executada *Longhi & Cia Ltda*, através dos quais a embargante sustentou a nulidade da penhora.

Em sede recursal, a apelante informa que é filha do co-executado, *Oswaldo Reis Longhi*, que era sócio da empresa executada. Postula a nulidade da penhora sobre o imóvel matriculado sob o n.º 77.554 (4.º CRI), alegando que o imóvel do qual detém a propriedade, por força do princípio de *saisini*, constitui bem de família. Afirma que o imóvel serve de moradia para a entidade familiar da apelante, já que o filho da apelante nele reside. Aduz que ao proteger sua prole, a apelante está dando destinação familiar ao imóvel, ainda que more em outro local, sendo certo que reside de favor, apenas até que o seu filho termine a faculdade. Por derradeiro, sustenta a prescrição intercorrente.

Com contrarrazões da União Federal, os autos subiram a esta Corte.
Decido.

De início, há de ser mantida a nulidade da citação por edital do co-executado *Oswaldo Reis Longhi*, em virtude de já estar falecido quando o edital foi publicado, o que aliás, já havia sido noticiado nos autos.

No que tange a alegação de nulidade da penhora sobre o bem objeto da constrição sob o argumento de ser bem de família, a interpretação teleológica do art. 1.º, da Lei 8.009/90 revela que o dispositivo legal objetiva não apenas a proteção do devedor e da sua família. Seu escopo definitivo é a proteção de um direito fundamental da pessoa humana: o direito à moradia.

Nesse sentido, tem sido o entendimento da jurisprudência pátria. Confirma-se os seguintes julgados retirados da obra Código de Processo Civil e legislação processual em vigor de autoria de Theothonio Negrão e José Roberto F. Gouveia, em comentários ao art. 1.º da Lei 8.009/90:

"A Lei n. 8.009/90 merece interpretação ampliativa, conferindo proteção não apenas ao imóvel do casal, mas à entidade familiar como um todo, protegendo e conferindo legitimidade a todos aqueles que residam no imóvel e que sejam integrantes da entidade familiar para se insurgir contra a sua penhora" (RSTJ 156/282).

"Ainda, considerando bem de família, o imóvel onde moram as duas irmãs do executado, mesmo que ele ali não resida: STJ-2.ª T., REsp 377.901, rel. Min. Peçanha Martins, j. 22.2.05, deram provimento, v.u, DJU 11.4.05, p. 215.

"A interpretação teleológica do art. 1.º, da Lei 8.009/90, revela que a norma não se limita ao resguardo da família. Seu escopo definitivo é a proteção de um direito fundamental da pessoa humana: o direito à moradia. Se assim ocorre, não faz sentido proteger quem vive em grupo e abandonar o indivíduo que sofre o mais doloroso dos sentimentos, a solidão. É impenhorável, por efeito do preceito contido no art. 1.º da Lei 8.009/90, o imóvel em que reside, sozinho, o devedor celibatário" (STJ - Corte Especial: RSTJ 173/40, RT 818/158 e Bol. AASP 2.394/3.281). No mesmo sentido, tratando-se de pessoas solteiras: STJ- Corte Especial: RJ 306/83, maioria; RSTJ 81/306; 143/385, 147/336, STJ-RT 777/234, STJ-Lex-JTA 174/615, RJTAMG 52/188, maioria, 54/388, maioria.

No caso vertente, verifica-se que o imóvel objeto da penhora é a residência do filho da apelante até que termine de cursar a faculdade. Dessa forma, tendo em vista o entendimento jurisprudencial pátrio, referido bem encontra-se acolhido pelo manto da impenhorabilidade, sendo imperiosa a nulidade da penhora sobre referido bem.

Entretanto, no que tange à prescrição intercorrente não assiste sorte à apelante, por força da aplicação da Súmula 106 do STJ.

Com tais considerações e com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à remessa oficial e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da embargante, somente para considerar impenhorável o imóvel inscrito no 4.º Cartório de Registro de Imóveis sob o número 77.554.

São Paulo, 08 de agosto de 2011.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020413-97.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.020413-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
EMBARGANTE : ADELA EMPREENDIMENTOS E CONSULTORIA LTDA em liquidação extrajudicial
ADVOGADO : MAURICIO SERGIO CHRISTINO e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO : SERCOMIEX BENS E SERVICOS LTDA e outro
: ABRAM BERLAND
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2003.61.82.050001-1 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de embargos de declaração opostos por ADELA EMPREENDIMENTOS E CONSULTORIA LTDA. - EM LIQUIDAÇÃO contra a decisão de minha lavra que com base no artigo 33, inciso XII do Regimento Interno desta Corte julgou prejudicado o agravo de instrumento.

Alega a embargante que a r. decisão é obscura uma vez que diferentemente do que foi afirmado, não foi prolatada a sentença nos autos da ação principal conforme ficou consignado. Pede, ainda que seja provido o agravo de instrumento para que sejam penhorados os imóveis indicados às fls. 208/340 dos autos, que deram origem ao débito exequendo.

É o breve relatório.

Decido.

Não assiste razão à embargante.

A embargante, pretendia, através do presente recurso de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal nº 2003.61.82.050001-1, na parte em que rejeitou os bens indicados à penhora pela executada.

Ocorre que, conforme informação obtida no sistema de consulta processual desta Corte, foi prolatada sentença nos autos da ação originária pelo MM. Juízo da 7ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo - SP, acarretando a perda do objeto do presente recurso.

De fato, o processo em questão já foi julgado e segue seu trâmite normal estando no presente momento junto ao Ministério Público Federal para parecer.

Com efeito, a decisão monocrática não está eivada de obscuridade uma vez que já tendo sido julgado o processo principal pelo MM. Juiz da 7ª Vara de Execuções Fiscais a discussão sobre sua decisão interlocutória que rejeitava os bens indicados à penhora precluiu.

Dessa forma, não ocorreu alegado vício, pretendendo a embargante, na verdade, a reforma da decisão, o que somente poderá ser pleiteado por meio do recurso adequado.

Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da sentença ou acórdão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.

Como ensina Humberto Theodoro Júnior:

"Em qualquer caso, a substância do julgado será mantida, visto que os embargos de declaração não visam à reforma do acórdão, ou da sentença. No entanto, será inevitável alguma alteração no conteúdo do julgado, principalmente

quando se tiver de eliminar omissão ou contradição. O que, todavia, se impõe ao julgamento dos embargos de declaração é que não se proceda a um novo julgamento da causa, pois a tanto não se destina esse remédio recursal. As eventuais novidades introduzidas no decisório primitivo não podem ir além do estritamente necessário à eliminação da obscuridade ou contradição, ou ao suprimento da omissão."

("Curso de Direito Processual Civil", 18a ed., Forense, Rio, 1996, vol. I, pág. 585) (Grifei)

Por esses fundamentos, nego provimento aos embargos de declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027715-80.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.027715-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : NYCOMED PHARMA LTDA
ADVOGADO : MARCELA CASTRO MAGNO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.015652-1 16 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos pela **União Federal** contra o v. acórdão de fls. 185/187, proferido por esta Primeira Turma que, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento e julgou prejudicado o agravo regimental, nos termos do relatório e voto de minha lavra.

Alega a embargante que o acórdão é omissivo em relação à análise dos artigos de lei que regulam a questão recorrida. Pretende, ainda, o questionamento da matéria.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido às fls. 157/158, e contra tal decisão foi interposto agravo regimental (fls. 168/175).

Regularmente intimada, a agravada apresentou contraminuta às fls. 162/167.

Em sessão de julgamento realizada no dia 02.02.2010, esta Primeira Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento e julgou prejudicado o agravo regimental.

Às fls. 196/205 foram opostos os presentes embargos de declaração pela União Federal.

Ocorre que às fls. 192/195 a magistrada de primeiro grau encaminhou cópia da sentença proferida nos autos principais que julgou **procedente** o pedido formulado na inicial para reconhecer a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a autora NYCOMED PHARMA LTDA. ao recolhimento de contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos a seus empregados nos primeiros quinze dias de afastamento em virtude de incapacidade laborativa, condenando a ré à restituição mediante compensação dos valores recolhidos a tal título, nos cinco anos anteriores à propositura da ação, nos termos da fundamentação, que fica fazendo parte integrante deste dispositivo.

Por esses fundamentos, **julgo prejudicado** o presente recurso, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal Relatora

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026927-42.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.026927-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : CERAMICA PORTO FERREIRA LTDA e outros
: NICOLAU DE VERGUEIRO FORJAZ
: MANOEL INACIO PINTO
ADVOGADO : ELISABETE CRISTINA BORTOLOTTI RIBALDO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00013-7 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de embargos de declaração opostos por CERÂMICA PORTO FERREIRA LTDA., em face da decisão monocrática de fls. 524 e 532-533, que homologou a renúncia ao direito em que se funda a ação para fins de adesão a programa de parcelamento de débitos fiscais, nos moldes da Lei nº11.941/2009, e a condenou ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa.

Alega a ora embargante que a decisão incorreu em omissão, deixando de observar o disposto no art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, citando precedentes. Requer o recebimento dos embargos para a apreciação do ponto tido por omissão, e seu provimento, conferindo-lhe efeitos infringentes, fixando-se os honorários por equidade.

É o breve relatório.

Fundamento e decido.

De fato, verifico que os honorários advocatícios não foram fixados consoante jurisprudência superior consolidada em Recurso Especial Repetitivo julgado pelo rito especial do art. 543-C do Código de Processo Civil, pela C. Primeira Seção do STJ (grifos):

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. AÇÃO ORDINÁRIA. DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO TRIBUTÁRIO. HONORÁRIOS. ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC. CRITÉRIO DE EQUIDADE. 1. Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade. 2. Nas demandas de cunho declaratório, até por inexistir condenação pecuniária que possa servir de base de cálculo, os honorários devem ser fixados com referência no valor da causa ou em montante fixo. 3. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público e da Primeira Seção. 4. Tratando-se de ação ordinária promovida pelo contribuinte para obter a declaração judicial de seu direito à compensação tributária segundo os critérios definidos na sentença - não havendo condenação em valor certo, já que o procedimento deverá ser efetivado perante a autoridade administrativa e sob os seus cuidados -, devem ser fixados os honorários de acordo com a apreciação equitativa do juiz, não se impondo a adoção do valor da causa ou da condenação, seja porque a Fazenda Pública foi vencida, seja porque a demanda ostenta feição nitidamente declaratória. 5. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art.543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008. (REsp 1155125/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/03/2010, DJe 06/04/2010)

Tratando-se de decisão que homologa renúncia da embargante ao direito em que se funda a ação, de caráter eminentemente declaratório, de rigor a fixação dos honorários advocatícios de forma equitativa, à luz dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Pelo exposto, com fundamento no art. 535 e 557, ambos do Código de Processo Civil, **conheço dos embargos de declaração e dou-lhes provimento**, conferindo-lhes efeitos infringentes, para o exclusivo fim de modificar o dispositivo, fixando os honorários advocatícios em 1% (um por cento) do valor atualizado da causa, com fundamento no art. 20, §§ 3º e 4º, do mesmo diploma legal.

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

São Paulo, 05 de agosto de 2011.
SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002289-32.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.002289-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : CHURRASCARIA OK SAO PAULO LTDA e outro
: VITORINO ONGARATTO
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DE PAULO MORAD
AGRAVADO : WILSON ANTONIO MOCELLIM e outro
: JUAREZ ONGARATTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2008.61.82.011548-4 7F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos por **Vitorino Ongaratto** contra a r. decisão monocrática de fls. 235/239 que deu provimento ao agravo de instrumento e julgou prejudicado o agravo regimental.

Afirma o embargante que a decisão é omissa, uma vez que não sopesou todos os argumentos colacionados em relação à revogação do artigo 13 da Lei nº 8.620/93 pela Lei nº 11.941/09.

Pretende, ainda, o prequestionamento da matéria.

É o breve relatório.

Decido.

Não assiste razão ao embargante.

Com efeito, a r. decisão analisou a questão discutida nos autos, qual seja, a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução, principalmente depois da revogação do artigo 13 da Lei nº 8.620/93 pela Medida Provisória nº 449, convertida na Lei nº 11.941/09 (fl. 236/236 verso).

Ademais, tendo o juiz encontrado motivação suficiente para embasar sua decisão, desnecessário se faz o pronunciamento sobre todas as questões arguidas pelas partes, não havendo que se falar em omissão.

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. DESAPROPRIAÇÃO PARA FINS DE REFORMA AGRÁRIA. REVOGAÇÃO DA DECISÃO QUE DEFERIU O PEDIDO DE IMISSÃO PROVISÓRIA NA POSSE, EM DECORRÊNCIA DO DEFERIMENTO DE PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA FORMULADO EM AÇÃO DECLARATÓRIA DE PRODUTIVIDADE DE IMÓVEL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. AFERIÇÃO DOS PRESSUPOSTOS PARA A CONCESSÃO DO PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. ANÁLISE DE MATÉRIA DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INCONFORMISMO DO EMBARGANTE. EFEITO INFRINGENTE.

IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis nos casos de obscuridade, contradição ou omissão nas decisões judiciais.

2. Na hipótese dos autos, os embargos declaratórios não buscam a correção de eventual defeito do acórdão, mas a alteração do resultado do julgamento, providência inviável na via recursal eleita.

3. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

4. Ainda que por fundamentos diversos, a Corte de origem abordou todas as questões necessárias à integral solução da lide, concluindo, no entanto, que: (...)

8. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ - Embargos de Declaração no Recurso Especial - 934721 Processo: 200700558996 UF: BA Órgão Julgador: Primeira Turma Data da decisão: 18/03/2008 DJ data: 10/04/2008 página: 1, Relatora Ministra Denise Arruda)

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA - AUTÔNOMOS - TRIBUTO DECLARADO INCONSTITUCIONAL PELO STF - PRESCRIÇÃO - CINCO ANOS CONTADOS DO FATO GERADOR MAIS CINCO DA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA -

AUSÊNCIA DE EIVA DO JULGADO EMBARGADO.

1. (omissis)

2. Na verdade, a questão não foi decidida conforme objetivava a embargante, uma vez que foi aplicado entendimento diverso. É cediço, no STJ, que o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu.

3. (omissis)

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ - Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial - 770070 Processo: 200501206664 UF: SP Órgão Julgador: Segunda Turma Data da decisão: 08/05/2007 DJ data: 21/05/2007 página: 557 Relator: Ministro Humberto Martins)

Dessa forma, não ocorreu o alegado vício, pretendendo o embargante, na verdade, a reforma da decisão, o que somente poderá ser pleiteado por meio do recurso adequado.

Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da sentença ou acórdão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.

Como ensina Humberto Theodoro Júnior:

"Em qualquer caso, a substância do julgado será mantida, visto que os embargos de declaração não visam à reforma do acórdão, ou da sentença. No entanto, será inevitável alguma alteração no conteúdo do julgado, principalmente quando se tiver de eliminar omissão ou contradição. O que, todavia, se impõe ao julgamento dos embargos de declaração é que não se proceda a um novo julgamento da causa, pois a tanto não se destina esse remédio recursal. As eventuais novidades introduzidas no decisório primitivo não podem ir além do estritamente necessário à eliminação da obscuridade ou contradição, ou ao suprimento da omissão."

("Curso de Direito Processual Civil", 18ª ed., Forense, Rio, 1996, vol. I, pág. 585) (Grifei)

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - ADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL - ALTERAÇÃO DA PREMISSA FÁTICA ADOTADA PELO ACÓRDÃO RECORRIDO - NECESSIDADE DE PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO DA TESE JURÍDICA.

1. Decisão monocrática que analisou a tese abstraída no recurso especial considerando a premissa fática adotada pelo Tribunal a quo, aplicando os precedentes desta Corte sobre a matéria.

2. O prequestionamento do dispositivo legal pode ser explícito ou implícito, a tese jurídica é que deve ser sempre explícita.

3. Inexistência de equívocos quanto à admissibilidade do recurso especial.

4. Agravo regimental improvido."

(Superior Tribunal de Justiça, 2ª Turma, Agravo Regimental no Recurso Especial 502.632-MG, j. 21/10/2003, Relatora Ministra Eliana Calmon).

"PROCESSUAL CIVIL, EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CIVEL.

1 - A matéria suscitada para o efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não se demonstra a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, incisos I e II do CPC.

2 - Embargos rejeitados."

(TRF - Terceira Região - EDAC - Processo: 93030687248 UF: SP Segunda Turma - Data: 23/05/1995 - Documento: TRF300029475 - Fonte DJ Data: 14/06/1995 - Página: 37462 - Relator JUIZ CELIO BENEVIDES)

Por esses fundamentos, **nego provimento** aos embargos de declaração.

É o voto.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal Relatora

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002960-55.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.002960-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : OSVALDO POMPEO FILHO e outro
: ALBERTO JOSE POMPEO
ADVOGADO : DANIEL HENRIQUE CACIATO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : COM/ DE TINTAS POMPEO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.06.03167-5 5 Vr CAMPINAS/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal, interposto pela União Federal, em face de decisão que deu provimento ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, §1.º do Código de Processo Civil.

Nesta sede, a União Federal alega que se o nome dos sócios consta da CDA, tal como ocorre no caso vertente, existe a presunção de que aqueles também devem responder pelo crédito tributário, cabendo a eles a produção de prova em contrário.

Em sede de juízo de retratação, decido.

A questão posta a exame cinge-se à responsabilidade do sócio de responsabilidade limitada pelo débito tributário em cobro.

Por força de decisão proferida em sede de recurso repetitivo pelo Supremo Tribunal Federal (RE 562.276/PR), foi reconhecida a inconstitucionalidade material do art. 13 da Lei 8.620/93, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor descon sideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5.º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, também restou decidido que o art. 13 da Lei 8.620/93 é inconstitucional na parte que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.

Ademais, consoante estabelecido no julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal, o art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a personalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade.

Dessa forma, ainda que o sócio gerente/administrador não possa mais ser responsabilizado em razão da aplicação do art. 13 da Lei 8.620/93, poderá responder pelos débitos tributários caso se subsuma à hipótese prevista pelo inciso III do art. 135 do Código Tributário Nacional.

Assim, o pressuposto de fato ou hipótese de incidência da norma de responsabilidade, no art. 135, III, do CTN, é a prática de atos, por quem esteja na gestão ou representação da sociedade, com excesso de poder ou a infração à lei, contrato social ou estatutos e que tenham implicado, se não o surgimento, ao menos o inadimplemento de obrigações tributárias.

A *contrario sensu*, extrai-se o dever formal implícito cujo descumprimento implica a responsabilidade, qual seja, o dever de, na direção, gerência ou representação das pessoas jurídicas de direito privado, agir com zelo, cumprindo a lei e atuando sem extrapolação dos poderes legais e contratuais de gestão, de modo a não cometer ilícitos que acarretem o inadimplemento de obrigações tributárias.

Ora, ainda que se considere o mero inadimplemento de tributos por força do risco do negócio, bem como o mero atraso no pagamento de tributos, incapaz de fazer com que os sócios com poderes de gestão respondam com seu patrimônio por dívida da sociedade, o mesmo não ocorre quando há dissolução irregular da sociedade, devidamente comprovada por meio de diligência realizada por meio de oficial de justiça, posto que, nesse caso, há o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade (*cf.* Súmula 435 do STJ).

Acrescente-se, outrossim, que nos termos do EREsp 702.232/RS, de relatoria do Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 26/09/2005, o ônus da prova quanto aos fatos que ensejam a responsabilidade do sócio-gerente depende do título executivo. Dessarte, se o nome do sócio não consta da CDA e a execução fiscal somente foi proposta contra a pessoa jurídica, caberá ao Fisco, ao postular o redirecionamento, provar a ocorrência de infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos sociais. Caso o nome do sócio conste da CDA como corresponsável tributário, caberá a ele demonstrar a inexistência dos requisitos do art. 135 do CTN, tanto no caso de execução fiscal proposta apenas em relação à sociedade empresária e posteriormente redirecionada para o sócio-gerente, quanto no caso de execução proposta contra ambos (REsp 1.104.900/ES, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Seção, DJE 01/04/2009, submetido ao artigo 543-C do CPC).

Tecidas tais considerações, conclui-se que o sócios que figuram na CDA devem ser mantidos no pólo passivo da execução fiscal.

Com tais considerações, em sede de juízo de retratação, nos termos do art. 557, §1.º, do Código de Processo Civil, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, invertendo-se os ônus sucumbenciais.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009599-89.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.009599-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : FUNDACAO PESQUISA E DESENVOLVIMENTO MATIAS MACHILIN e outro
: MARCO ANTONIO AIRES
AGRAVADO : LUCILA APARECIDA LO RE STEFANO
ADVOGADO : ISIS DE FATIMA SEIXAS LUPINACCI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 03.00.00043-2 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP
Decisão

Trata-se de agravo legal, interposto pela União Federal, em face de decisão que deu por prejudicado o agravo legal de fls. 56/67 e negou provimento ao agravo de instrumento.

O agravo de instrumento foi interposto pela União Federal, em face da decisão que, em sede de execução fiscal de contribuições previdenciárias, acolheu a exceção de pré-executividade oposta pela executada e julgou extinta a execução fiscal em face da mesma por força da ocorrência da prescrição do crédito tributário perseguido nesta demanda em relação à co-executada.

Nesta sede, a União Federal alegou que os agravados são sócios co-devedores constantes na certidão de dívida ativa, a qual goza de presunção de exatidão e legitimidade somente atacável no âmbito dos embargos à execução.

Em sede de juízo de retratação, decido.

Por força de decisão proferida em sede de recurso repetitivo pelo Supremo Tribunal Federal (RE 562.276/PR), foi reconhecida a inconstitucionalidade material do art. 13 da Lei 8.620/93, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor descon sideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5.º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, também restou decidido que o art. 13 da Lei 8.620/93 é inconstitucional na parte que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.

Ademais, consoante estabelecido no julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal, o art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a personalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade.

Dessa forma, ainda que o sócio gerente/administrador não possa mais ser responsabilizado em razão da aplicação do art. 13 da Lei 8.620/93, poderá responder pelos débitos tributários caso se subsuma à hipótese prevista pelo inciso III do art. 135 do Código Tributário Nacional.

Assim, o pressuposto de fato ou hipótese de incidência da norma de responsabilidade, no art. 135, III, do CTN, é a prática de atos, por quem esteja na gestão ou representação da sociedade, com excesso de poder ou a infração à lei, contrato social ou estatutos e que tenham implicado, se não o surgimento, ao menos o inadimplemento de obrigações tributárias.

A contrario sensu, extrai-se o dever formal implícito cujo descumprimento implica a responsabilidade, qual seja, o dever de, na direção, gerência ou representação das pessoas jurídicas de direito privado, agir com zelo, cumprindo a lei e atuando sem extrapolação dos poderes legais e contratuais de gestão, de modo a não cometer ilícitos que acarretem o inadimplemento de obrigações tributárias.

Ora, ainda que se considere o mero inadimplemento de tributos por força do risco do negócio, bem como o mero atraso no pagamento de tributos, incapaz de fazer com que os sócios com poderes de gestão respondam com seu patrimônio por dívida da sociedade, o mesmo não ocorre quando há dissolução irregular da sociedade, devidamente comprovada por meio de diligência realizada por meio de oficial de justiça, posto que, nesse caso, há o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade (*cf.* Súmula 435 do STJ).

Acrescente-se, outrossim, que nos termos do EREsp 702.232/RS, de relatoria do Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 26/09/2005, o ônus da prova quanto aos fatos que ensejam a responsabilidade do sócio-gerente depende do título executivo. Dessarte, se o nome do sócio não consta da CDA e a execução fiscal somente foi proposta contra a pessoa jurídica, caberá ao Fisco, ao postular o redirecionamento, provar a ocorrência de infração à lei, ao contrato social ou aos

estatutos sociais. Caso o nome do sócio conste da CDA como corresponsável tributário, caberá a ele demonstrar a inexistência dos requisitos do art. 135 do CTN, tanto no caso de execução fiscal proposta apenas em relação à sociedade empresária e posteriormente redirecionada para o sócio-gerente, quanto no caso de execução proposta contra ambos (REsp 1.104.900/ES, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Seção, DJE 01/04/2009, submetido ao artigo 543-C do CPC).

Tecidas tais considerações, conclui-se que o sócios que figuram na CDA devem ser mantidos no pólo passivo da execução fiscal.

Com tais considerações, em sede de juízo de retratação, nos termos do art. 557, §1.º, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012161-71.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.012161-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : PAULO CESAR SCARIN e outros
ADVOGADO : MANOEL GREGORIO CASTELLAR PINHEIRO FILHO e outro
AGRAVANTE : ANTONIO GONCALVES JUNIOR
ADVOGADO : MANOEL GREGORIO CASTELLAR PINHEIRO FILHO
AGRAVANTE : PAULO FERNANDES FONSECA VIANA
ADVOGADO : MANOEL GREGORIO CASTELLAR PINHEIRO FILHO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : ESTE ENGENHARIA SERVICOS TECNICOS ESPECIAIS S/A
ADVOGADO : MANOEL GREGORIO CASTELLAR PINHEIRO FILHO
PARTE RE' : JOAO DUARTE GUIMARAES FILHO e outro
: PAULO EMAUEL HUET MACHADO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05846854419974036182 5F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal, interposto pela União Federal, em face de decisão que deu provimento ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, §1.º- A, do Código de Processo Civil.

Nesta sede, a União Federal alega que se o nome dos sócios consta da CDA, tal como ocorre no caso vertente, existe a presunção de que aqueles também devem responder pelo crédito tributário, cabendo a eles a produção de prova em contrário.

Em sede de juízo de retratação, decido.

A questão posta a exame cinge-se à responsabilidade do sócio de responsabilidade limitada pelo débito tributário em cobro.

Por força de decisão proferida em sede de recurso repetitivo pelo Supremo Tribunal Federal (RE 562.276/PR), foi reconhecida a inconstitucionalidade material do art. 13 da Lei 8.620/93, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor descon sideração ex lege e objetiva da

personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5.º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, também restou decidido que o art. 13 da Lei 8.620/93 é inconstitucional na parte que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.

Ademais, consoante estabelecido no julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal, o art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a personalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade.

Dessa forma, ainda que o sócio gerente/administrador não possa mais ser responsabilizado em razão da aplicação do art. 13 da Lei 8.620/93, poderá responder pelos débitos tributários caso se subsuma à hipótese prevista pelo inciso III do art. 135 do Código Tributário Nacional.

Assim, o pressuposto de fato ou hipótese de incidência da norma de responsabilidade, no art. 135, III, do CTN, é a prática de atos, por quem esteja na gestão ou representação da sociedade, com excesso de poder ou a infração à lei, contrato social ou estatutos e que tenham implicado, se não o surgimento, ao menos o inadimplemento de obrigações tributárias.

A *contrario sensu*, extrai-se o dever formal implícito cujo descumprimento implica a responsabilidade, qual seja, o dever de, na direção, gerência ou representação das pessoas jurídicas de direito privado, agir com zelo, cumprindo a lei e atuando sem extrapolação dos poderes legais e contratuais de gestão, de modo a não cometer ilícitos que acarretem o inadimplemento de obrigações tributárias.

Ora, ainda que se considere o mero inadimplemento de tributos por força do risco do negócio, bem como o mero atraso no pagamento de tributos, incapaz de fazer com que os sócios com poderes de gestão respondam com seu patrimônio por dívida da sociedade, o mesmo não ocorre quando há dissolução irregular da sociedade, devidamente comprovada por meio de diligência realizada por meio de oficial de justiça, posto que, nesse caso, há o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade (*cf.* Súmula 435 do STJ).

Acrescente-se, outrossim, que nos termos do EREsp 702.232/RS, de relatoria do Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 26/09/2005, o ônus da prova quanto aos fatos que ensejam a responsabilidade do sócio-gerente depende do título executivo. Dessarte, se o nome do sócio não consta da CDA e a execução fiscal somente foi proposta contra a pessoa jurídica, caberá ao Fisco, ao postular o redirecionamento, provar a ocorrência de infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos sociais. Caso o nome do sócio conste da CDA como corresponsável tributário, caberá a ele demonstrar a inexistência dos requisitos do art. 135 do CTN, tanto no caso de execução fiscal proposta apenas em relação à sociedade empresária e posteriormente redirecionada para o sócio-gerente, quanto no caso de execução proposta contra ambos (REsp 1.104.900/ES, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Seção, DJE 01/04/2009, submetido ao artigo 543-C do CPC).

Tecidas tais considerações, conclui-se que os sócios que figuram na CDA devem ser mantidos no pólo passivo da execução fiscal.

Por derradeiro, cumpre acrescentar que não ocorreu a prescrição intercorrente, por força da aplicação da Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça.

Com tais considerações, em sede de juízo de retratação, nos termos do art. 557, §1.º, do Código de Processo Civil, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014817-98.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.014817-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : TERESTEC IND/ E COM/ DE DISPOSITIVOS MECANICOS LTDA e outro
: GEBIEL BRASIL
AGRAVADO : OLAVO DE OLIVEIRA FILHO
ADVOGADO : ALBERTO OLIVEIRA NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 06011198219964036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO (Fazenda Nacional), por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal autuada sob o n.º 1999.61.82.002279-0, em trâmite perante a 4ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo, que indeferiu o pedido de redirecionamento contra os sócios Olavo de Oliveira Filho e Gebiel Brasil em virtude do tempo decorrido desde a citação da empresa (mais de 5 anos) e conseqüente prescrição.

A execução fiscal foi proposta em face de Terestec Ind. E Com. de Dispositivos Mecânicos Ltda., com base na Certidão de Dívida Ativa n.º 55.563.808-1 (período da dívida: 01/91 a 02/94), para o recebimento de contribuições previdenciárias supostamente não recolhidas a seu devido tempo.

A agravante alega, em síntese, que a citação da pessoa jurídica interrompeu o lapso prescricional em relação aos co-executados, e que de qualquer forma o processo não ficou paralisado por culpa sua.

É o relatório.

Decido.

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

Embora a citação da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação ao responsável solidário, a prescrição, em se tratando de redirecionamento da execução fiscal contra sócio da empresa executada, aperfeiçoa-se no prazo de cinco anos, computados entre a citação da pessoa jurídica e a do sócio, como forma de mitigar a regra do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, harmonizando o aludido instituto com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo que não se torne imprescritível a dívida fiscal.

Nesse sentido o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EREsp 761.488/SC, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 07/12/2009)

No mesmo sentido a jurisprudência da Primeira Turma desta Corte:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. EXCLUSÃO DE SÓCIOS DO PÓLO PASSIVO. ARTIGOS 45 E 46 DA LEI 8.212/91. INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 146, III-B DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA VINCULANTE Nº 8. ARTIGO 174 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. CITAÇÃO.

1. A súmula vinculante nº 8 editada pelo Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91.

2. Entretanto, os recolhimentos efetuados nos prazos previstos nos artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91 e não impugnados antes da edição da referida súmula são legítimos.

3. "In casu" a declaração de inconstitucionalidade tem aplicação, uma vez que não houve recolhimento.

4. Conforme o artigo 174, caput, do Código Tributário Nacional, "a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 05 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva".

5. A citação da pessoa jurídica interrompe, no caso de redirecionamento, a prescrição contra os sócios.

6. Contudo, o ato de citação dos sócios deve ocorrer no prazo de 05 (cinco) anos contados da citação da pessoa jurídica.

7. Agravo de instrumento improvido.

(AG 2007.03.00.102684-0, Rel. Des. Fed. VESNA KOLMAR, j. 10/03/2009, DJF3 23/03/2009).

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. EXCLUSÃO DE SÓCIOS DO PÓLO PASSIVO. ARTIGOS 45 E 46 DA LEI 8.212/91. INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 146, III-B DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA VINCULANTE Nº 8. ARTIGO 174 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. CITAÇÃO.

1. A súmula vinculante nº 8 editada pelo Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91.

2. Dispõe a referida súmula: "são inconstitucionais os parágrafos único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário".

3. "In casu" a declaração de inconstitucionalidade tem aplicação, uma vez que não houve recolhimento.

4. Conforme o artigo 174, caput, do Código Tributário Nacional, "a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 05 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva".

5. A citação da pessoa jurídica interrompe, no caso de redirecionamento, a prescrição contra os sócios.

6. Contudo, o ato de citação dos sócios deve ocorrer no prazo de 05 (cinco) anos contados da citação da pessoa jurídica.

7. Agravo de instrumento improvido.

(AG 2008.03.00.031394-1, Rel. Des. Fed. VESNA KOLMAR, j. DJF3 23/03/2009).

Assim sendo, correta a decisão de primeiro grau, já que o exequente, na espécie, não promoveu a citação dos sócios dentro dos cinco anos a contar da citação da pessoa jurídica, dando margem à prescrição.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015768-92.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.015768-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : METODO ENGENHARIA S/A
ADVOGADO : RODRIGO MAURO DIAS CHOIFI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00082699020104036100 22 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a r. decisão proferida nos autos do Mandado de Segurança nº 0008269-90.2010.403.6100, que deferiu o pedido de liminar para suspender a exigibilidade do adicional da contribuição ao SAT (Seguro do Acidente de Trabalho), decorrente da majoração da alíquota do RAT (Riscos Ambientais do Trabalho), apurada com a aplicação do fator multiplicador FAP - Fator Acidentário de Prevenção, mantendo a tributação pela alíquota básica anteriormente vigente. Determinou, ainda, à autoridade impetrada que se abstenha da prática de qualquer ato tendente à cobrança de tais valores, liberando-a, contudo, para efetuar o lançamento do respectivo crédito tributário, a fim de evitar a decadência, até final julgamento da impugnação administrativa apresentada pela impetrante. Por fim, facultou o depósito judicial do valor discutido nos autos, com o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário.

Decisão proferida, às fls. 172/173, deferiu o pedido de efeito suspensivo.

A agravada interpôs Agravo Regimental (fls. 184/190) e apresentou contra-minuta (fls. 191/204).

Conforme noticiado às fls. 207/210, foi prolatada sentença nos autos da ação originária, o que acarreta a perda do objeto do presente recurso.

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

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

Intime-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018744-72.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.018744-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : CGE SOCIEDADE FABRICADORA DE PECAS PLASTICAS LTDA
ADVOGADO : MARISTELA ANTONIA DA SILVA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MAUA SP
No. ORIG. : 02.00.00051-1 A Vr MAUA/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por CGE SOCIEDADE FABRICADORA DE PEÇAS PLÁSTICAS LTDA., por meio do qual pleiteia a reforma da r. decisão proferida nos autos da execução nº 348.01.2002.006616-3, em trâmite perante o Anexo Fiscal da Comarca de Mauá (SP), que indeferiu pedido de inclusão no parcelamento instituído pela Lei n.º 11.941/2009 dos valores referentes as custas finais da execução fiscal, sob a fundamentação que os processo que tramitam perante a Justiça Estadual, em que pese no exercício de competência delegada pela Constituição da República, seguirão os preceitos normativos estabelecidos na Lei de regência estadual.

Alega, em síntese, que apesar de o processo tramitar em Anexo Fiscal Estadual, o Juiz de Direito, na hipótese, está investido de jurisdição Federal, portanto as custas processuais são devidas à União Federal e não ao Estado-membro, o que possibilita a inclusão no parcelamento instituído pela Lei n.º 11.941/2009.

Requer, assim, a reforma da r. decisão agravada, para que sejam incluídas no parcelamento as custas finais da execução fiscal.

É o relatório.

Decido.

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

Não assiste razão à agravante.

A Lei 9289/1996 dispõe sobre as custas devidas à União, na Justiça Federal de primeiro e segundo graus. O § 1º, do art. 1º, da citada norma de Regência, disciplina as questões envolvendo as custas judiciais nos processos em trâmite na Justiça Estadual no exercício de jurisdição federal, senão vejamos:

"Art. 1º. As custas devidas à União, na Justiça Federal de primeiro e segundo graus, são cobradas de acordo com as normas estabelecidas nesta lei .

§ 1º - Rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal."

Extrai-se do mencionado preceito legal que as custas são devidas ao Estado-membro, seguindo, inclusive, a legislação local, que na hipótese vertente é a Lei do Estado de São Paulo n.º 11.608/2003, o que torna inviável a sua inclusão no pedido de parcelamento de débitos federais regidos pela Lei n.º 11.941/2009.

Por essas razões, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 527, inciso I, c/c art. 557, caput, ambos do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal Relatora

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019265-17.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.019265-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : CPM BRAXIS S/A e outros
: CPM BRAXIS OUTSOURCING S/A
: CPM BRAXIS ERP TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA
ADVOGADO : WILSON RODRIGUES DE FARIA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00118822120104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de agravo regimental interposto por COM Braxis S.A. e outras, contra a decisão de fls. 186/186-v, que julgou prejudicado o agravo de instrumento em razão da prolação da sentença nos autos da ação originária, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Por primeiro, recebo o recurso como agravo legal, aplicando o princípio da fungibilidade recursal. Contudo, o presente agravo legal não deve ser admitido, porquanto caracterizada a falta de interesse recursal.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao presente agravo legal, com supedâneo nos artigos 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte.

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

Intime-se

São Paulo, 17 de agosto de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021178-34.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.021178-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : TICKET SERVICOS S/A e outros
: COPATEL HOTEIS LTDA
: WAGONS LITS TURISMO DO BRASIL LTDA
: OTEKIP INSTALACOES HETELEIRAS E COMERCIAIS LTDA
: HOTELARIA ACCOR BRASIL S/A
ADVOGADO : DÉLVIO JOSÉ DENARDI JÚNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00478028119954036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA (Relatora):

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a r. decisão que, em sede de execução de sentença, determinou a expedição de ofício requisitório sem a citação da devedora para os fins do art. 730 do CPC.

Sustenta a agravante, em síntese, que a citação da União (Fazenda Nacional) constitui requisito essencial para o início da execução contra a Fazenda Pública e que a supressão de tal ato configura evidente cerceamento de defesa e ofensa ao devido processo legal.

Requer, assim, o provimento do presente recurso para o fim de reformar a decisão impugnada.

Relatei.

Fundamento e decido.

O recurso será analisado na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Como cediço, as execuções movidas contra a Fazenda Pública sujeitam-se ao procedimento específico disciplinado nos artigos 730 e 731 do CPC, *in verbis*:

Art. 730. Na execução por quantia certa contra a Fazenda Pública, citar-se-á a devedora para opor embargos em 10 (dez) dias; se esta não os opuser, no prazo legal, observar-se-ão as seguintes regras:

I - o juiz requisitará o pagamento por intermédio do presidente do tribunal competente;

II - far-se-á o pagamento na ordem de apresentação do precatório e à conta do respectivo crédito.

Art. 731. Se o credor for preterido no seu direito de preferência, o presidente do tribunal, que expediu a ordem, poderá, depois de ouvido o chefe do Ministério Público, ordenar o seqüestro da quantia necessária para satisfazer o débito.

Vê-se, portanto, que a Fazenda Pública não é intimada para cumprir a sentença, mas, sim, citada para opor embargos, o que torna imprescindível a realização do ato citatório tal como determinado no referido dispositivo legal.

A orientação jurisprudencial consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que se faz necessária a citação da Fazenda Pública para que o processo executivo se desenvolva regularmente, nos termos do art. 730 do CPC.

A propósito, colaciono os seguintes julgados:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. ART. 730 DO CPC. PRECATÓRIO. CITAÇÃO. FAZENDA PÚBLICA. MERA INTIMAÇÃO. INCABÍVEL.

Nos termos do art. 730 do CPC, é imprescindível citar a Fazenda Pública para opor embargos à execução. A mera intimação não basta para sanar tal exigência processual. Precedentes da 1ª Seção desta Corte.

Recurso provido.

(STJ, REsp nº 719.734/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 26/09/2005, p. 450)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. CITAÇÃO. IMPRESCINDIBILIDADE.

I - A intimação para a impugnação da conta de liquidação não substitui a citação para opor embargos à execução, sendo de rigor a citação da Fazenda Pública para cumprimento do artigo 730, do CPC.

II - Precedentes.

III - Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg nos EDcl no REsp nº 479.851/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJU 18.08.2003)

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. CPC, ART. 730. AS EXECUÇÕES DE SENTENÇA PROPOSTAS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA ESTÃO SUJEITAS AO RITO PREVISTO NO ART. 730 DO CPC; O JUIZ NÃO PODE, ANTES DE OBSERVAR ESSE PROCEDIMENTO, DETERMINAR O PAGAMENTO DA CONDENAÇÃO JUDICIAL MEDIANTE SIMPLES OFÍCIO OU INTIMAÇÃO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA REJEITADOS.

(STJ, EREsp nº 57798/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Ari Pargendler, DJU 13.04.1998)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA - DETERMINAÇÃO DE SEQÜESTRO DA CONTA DO FUNDO DE PARTICIPAÇÃO DO ESTADO - AUSÊNCIA DE CITAÇÃO, NOS TERMOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 730 E 731 DO CPC - PAGAMENTOS DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA, DECORRENTES DE SENTENÇA JUDICIAL - ORDEM CRONOLÓGICA DE APRESENTAÇÃO DOS PRECATÓRIOS - SEQÜESTRO SOMENTE AUTORIZADO QUANDO HÁ PRETERIMENTO DO DIREITO DE PRECEDÊNCIA.

I - Na execução contra a Fazenda Pública, a devedora deve ser citada, para opor embargos, na forma prevista nos artigos 730 e 731 do CPC. Se o Estado, figurando como devedor, não for citado, é nula a execução.

II - (...)

III - (...)

IV - Recurso provido.

(STJ, REsp nº 275.893/PI, 1ª Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ 11.06.2001)

Nessa mesma linha é a jurisprudência desta E. Corte.

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA PARA OPOR EMBARGOS À EXECUÇÃO - NULIDADE DO OFÍCIO PRECATÓRIO.

1- A anuência da Fazenda Pública com a conta de liquidação não retira seu interesse de opor embargos.

2- A citação da Fazenda Pública não pode ser suprimida por intimação ou vistas dos autos.

3- A ausência de citação acarreta a nulidade dos atos posteriores, podendo ser argüida a qualquer tempo, pelas partes ou até mesmo de ofício pelo juiz.

4- Agravo de instrumento desprovido.

(TRF-3, AG - 253790, 3ª Turma, Rel. Des. Federal Cecilia Marcondes, DJU 6/9/2006, p. 392)

No caso dos autos, verifico que a União (Fazenda Nacional), após a apresentação de sua memória de cálculo, não foi citada para os fins do art. 730 do CPC, o que enseja o reconhecimento da nulidade de todos os atos processuais posteriores praticados no curso da execução.

Além disso, nos embargos do devedor a Fazenda Pública poderá suscitar quaisquer das matérias previstas no art. 741 do CPC, dentre as quais a compensação, inaugurando uma nova relação jurídica processual de cognição exauriente.

Assim, estando a decisão recorrida em manifesto confronto com o entendimento firmado no C. Superior Tribunal de Justiça e nesta E. Corte, impõe-se a sua reforma.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao agravo de instrumento para declarar a nulidade, por ausência de citação, de todos os atos processuais subsequentes praticados no curso da execução e para determinar a citação da União (Fazenda Nacional), nos moldes do art. 730 do CPC.

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021307-39.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.021307-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : VANE COML/ DE AUTOS E PECAS LTDA e outros
: WAGNER ANTONIO PERTICARRARI
: MARIA LUIZA TITOTO PERTICARRARI
ADVOGADO : DOMINGOS ASSAD STOCHE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRÃO PRETO SP

No. ORIG. : 00119585420014036102 9 Vr RIBEIRÃO PRETO/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Vane Coml. De Autos e Peças Ltda. e outros objetivando a reforma da r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto que determinou a expedição de carta de arrematação em favor do arrematante, passando este a figurar como depositário do imóvel, bem como a transformação em pagamento definitivo dos depósitos de fls. 122 e 124, e o levantamento por alvará da comissão do leiloeiro.

Alegam que após a arrematação do imóvel dado em penhora, interpuseram embargos à arrematação, com pedido de efeito suspensivo, em razão do mesmo ter sido alienado por preço vil, como também pela ausência de intimação dos credores hipotecários e pela impossibilidade de alienação judicial dos bens pessoais dos ora agravantes Wagner Antonio Perticarrari e Maria Luiza Titoto Perticarrari, face à indisponibilidade do mesmo decretada pela 6ª Vara da Justiça Estadual da Comarca de Ribeirão Preto, em virtude de liquidação extrajudicial/falência da empresa em que eram sócios.

Afirmam que, todavia, o MM. Juiz *a quo*, antes do exame do pedido de efeito suspensivo formulado nos embargos à arrematação, determinou a expedição de carta de arrematação em favor do arrematante, devendo este passara a figurar como depositário do imóvel.

Sustenta que tal determinação só poderia ter sido proferida após o recebimento dos embargos à arrematação com a negativa da atribuição de efeito suspensivo aos mesmos.

Ressalta que o artigo 739-A do Código de Processo Civil possibilita ao juiz a concessão de efeito suspensivo aos embargos de arrematação caso entenda relevantes os fundamentos do embargante e o prosseguimento da execução puder causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação.

No mais, reproduz os fundamentos adotados nos embargos à arrematação no sentido da nulidade desta em razão da venda do bem por preço vil e ausência de intimação dos credores hipotecários da realização do leilão.

Juntou documentos.

Às fls. 323 o MM. Juiz Federal *a quo* informou a reforma parcial da decisão agravada apenas no tocante à transformação em pagamento definitivo dos depósitos de fls. 212/214, bem como em relação à comissão do leiloeiro, mantendo-a, todavia, no que se refere à expedição da carta de arrematação.

É o breve relatório.

Decido com fulcro nas normas do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, é pacífico na doutrina e na jurisprudência que a arrematação considera-se perfeita, acabada e irrevogável com a assinatura do auto de arrematação pelo juiz, pelo arrematante e pelo serventuário da Justiça ou Leiloeiro, devendo a ordem do bem móvel ou a carta de arrematação do bem imóvel ser expedida depois de efetuado o depósito ou prestadas as garantias pelo arrematante, consoante expressamente disposto no parágrafo único do artigo 693, c.c. o *caput* do artigo 694, ambos do Código de Processo Civil.

Contudo, existem situações em que a arrematação, ainda que já considerada perfeita, acabada e irrevogável, pode ser tornada sem efeito; são aquelas previstas nas hipóteses do §1º do mesmo artigo 694 supracitado, dentre as quais se incluem o vício de nulidade e a realização por preço vil argüidos pelos ora agravantes como fundamentos para os embargos à arrematação por si interpostos.

Dessa forma, verificada a possibilidade de desfazimento da arrematação, deve o juiz da execução fiscal agir dentro do seu poder geral de cautela no sentido de resguardar os direitos das partes. Para tanto, o aguardo do decurso do prazo para a interposição dos embargos à arrematação deve ser observado antes de determinada a expedição da carta de arrematação, pois poderá o arrematante, nos termos do artigo 746, §§ 1º e 2º, da Lei Processual Civil, desistir da mesma em decorrência da impugnação, vindo o imóvel a ser liberado para novo leilão.

No caso em apreço, o MM. Juiz Federal *a quo* recebeu os embargos à arrematação e determinou aos embargantes que emendassem a inicial, tendo nesse meio tempo, nos autos da execução fiscal, determinado a expedição da carta de arrematação em favor do arrematante, em desatenção à cautela propalada acima.

De certo que da interpretação conjugada dos artigos 739-A, § 1º e art. 746, do Código de Processo Civil, o recebimento dos embargos à arrematação, após a entrada em vigor da Lei nº 11.382/2006, não ensejam mais a atribuição imediata de efeito suspensivo; todavia, o mesmo pode ser atribuído pelo juízo a requerimento da parte, desde que presentes a plausibilidade ou verossimilhança da tese sustentada pelo embargante, a revelar a probabilidade do seu acolhimento (*fumus boni iuris*) e o risco de o executado sofrer dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).

Assim sendo, assiste razão aos agravantes no sentido de não ser expedida a carta de arrematação até que examinado o pedido de efeito suspensivo nos autos dos embargos à arrematação.

No mais, em que pesem os argumentos despendidos pelas agravantes no tocante ao cabimento da atribuição de efeito suspensivo àquele recurso, entendendo que tal discussão deve ser reservada àqueles autos, uma vez que não apreciado pelo Juízo de origem, revelando-se impertinente sua análise nesta esfera recursal, sob pena de supressão de instância judicial.

Por esses fundamentos, com fulcro nas normas do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento** apenas para suspender a expedição da carta de arrematação até o exame do pedido de efeito suspensivo formulado nos autos dos embargos à arrematação nº 2009.61.02.013808-1.

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

I.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022178-69.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.022178-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : LEOMAR TOTTI
ADVOGADO : JOSÉ UMBERTO ROJO FILHO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00033485520104036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que manteve a exigibilidade da contribuição sobre a produção rural de pessoa física, prevista nos artigos 25, I e II, da Lei nº 8.212/91, com a alteração legislativa pela Lei nº 8.540/92, bem assim evitar a retenção imposta pelo art. 30 da Lei nº 8.212/91. O efeito suspensivo foi indeferido.

Consta às fls. 237/246 que foi prolatada sentença nos autos em que proferida decisão contra a qual foi interposto este agravo.

Desta forma, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023994-86.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.023994-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : METALURGICA AROUCA LTDA
ADVOGADO : LUIZ ALBERTO TEIXEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00140941520104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela União Federal contra a r. decisão que deferiu a liminar requerida em sede de mandado de segurança.

Tendo em vista que, em consulta ao sistema de acompanhamento processual deste Corte, conforme juntado aos autos pelo Ministério Público em anexo ao seu parecer (fls. 74/75), houve prolação de sentença que julgou improcedente o pedido, **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil. Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024259-88.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.024259-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : PREFEITURA DE RIO NEGRO
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 00056171220104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Junte-se o extrato em anexo referente ao andamento da ação de origem retirado do sistema informatizado de acompanhamento processual da Justiça Federal de Primeira Instância da 3ª Região.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela União Federal contra a r. decisão que deferiu parcialmente a liminar requerida em sede de mandado de segurança.

Tendo em vista que, em consulta ao sistema de acompanhamento processual deste Corte, houve a prolação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, **julgo prejudicado** o presente agravo de instrumento, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno, desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024261-58.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.024261-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : SINDICATO DAS INDUSTRIAS DA ALIMENTACAO NO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL SIAMS
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 00056231920104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela União Federal contra a r. decisão que deferiu parcialmente a liminar requerida em sede de mandado de segurança.

Tendo em vista que, em consulta ao sistema de acompanhamento processual deste Corte, conforme juntado aos autos pelo Ministério Público em anexo ao seu parecer (fls. 88/89), houve prolação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido e concedeu em parte a segurança, pelo que **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024921-52.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.024921-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : BANCO SANTANDER S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00005483020014036124 1 Vr JALES/SP

Decisão

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de agravos legais interpostos, respectivamente, pelo BANCO SANTANDER S.A e pela União, contra a decisão de fls. 524/526-v que, com fulcro no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, deu parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pelo primeiro.

Conforme informação obtida no sistema de consulta processual da Justiça Federal de Primeiro Grau em São Paulo, verifico que foi prolatada sentença nos autos da ação originária nº 0000548-30.2001.4.03.6124 (disponibilização D.Eletrônico de sentença em 06/04/2011, p. 502/621), em decorrência do pagamento integral do débito, referente à CDA nº 32.064.201-1, o que acarreta a perda do objeto do presente recurso.

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

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

Intime-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025827-42.2010.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : ANTONIO THAMER BUTROS
ADVOGADO : ANA CLAUDIA DIGILIO MARTUCI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : WENCRIL IND/ E COM/ DE ONIBUS LTDA massa falida e outro
: MILTON RESENDE RODRIGUES
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00013593920004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal, interposto pela União Federal, em face da decisão que deu provimento ao agravo de instrumento com fundamento no art. 557, §1.º - A do Código de Processo Civil.

O agravo de instrumento foi interposto contra a União Federal, em face da decisão proferida em sede de ação de execução fiscal de contribuições previdenciárias, que não reconheceu as alegadas nulidades no feito, bem como a ocorrência da prescrição da pretensão executiva em face dos co-executados.

Nesta sede, a União Federal alega que se o nome dos sócios consta da CDA, tal como ocorre no caso vertente, existe a presunção de que aqueles também devem responder pelo crédito tributário, cabendo a eles a produção de prova em contrário.

Em sede de juízo de retratação, decido.

A questão cinge-se à possibilidade, ou não, de redirecionamento do feito contra os sócios cujos nomes são constantes da CDA, nos próprios autos da execução fiscal, após o encerramento da falência sem a satisfação do crédito tributário.

Ocorre que, no caso em debate, a empresa executada teve sua falência decretada, tendo o encerramento do processo falimentar sido noticiado nos autos sem que o débito objeto desta execução tivesse sido satisfeito.

Com o término do feito falimentar e a consequente liquidação dos bens arrecadados da executada, é presumida a inexistência de outros bens da massa falida, o que implica a ausência de utilidade da execução fiscal movida contra essa, sendo pertinente a extinção do feito relativamente à empresa.

A decretação de falência, em razão do insucesso do empreendimento comercial, não gera, por si só, a responsabilidade do sócio apta a justificar o redirecionamento da execução fiscal. Em qualquer espécie de sociedade comercial, é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Com a quebra da sociedade, é a massa falida que responde pelas obrigações da sociedade até o encerramento da falência, sem prejuízo da responsabilidade pessoal do sócio se ficar demonstrada a prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou de infração de lei, contrato social ou estatutos.

Ademais, a falência constitui forma de dissolução regular da sociedade, hipótese em que cabe ao exeqüente provar a culpa do sócio para obter a sua imputação de responsabilidade.

No caso sob exame, verifica-se que o(s) nome(s) do(s) sócio(s) compõe(m) a CDA, sendo sua responsabilidade decorrente de lei, pelo que deve ser redirecionada a execução aos co-responsáveis nos próprios autos da ação executiva.

Ressalvado o meu posicionamento pessoal de que a menção ao nome do sócio na CDA, como co-responsável, não é suficiente para sua legitimação passiva no feito executivo, sendo apenas pessoalmente responsável pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, verifico que o Superior Tribunal de Justiça, em recentes julgados, alterou entendimento anterior e se manifestou no sentido de que, ainda que regular a dissolução da pessoa jurídica por falência, é admissível o prosseguimento da execução fiscal contra os sócios cujos nomes constam da CDA.

Acrescente-se que, recente julgamento do Resp nº 1.104.900/ES, de relatoria da Ministra DENISE ARRUDA, submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, assim resolveu a questão:

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

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

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

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

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

(REsp 1104900/ES, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 01/04/2009)

No mesmo sentido são os seguintes precedentes do E. STJ :

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA EMPRESA FALIDA. ENCERRAMENTO DA AÇÃO DE FALÊNCIA POR INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL. REDIRECIONAMENTO. NOME DOS CO-RESPONSÁVEIS NA CDA. POSSIBILIDADE. 1. Hipótese em que o Tribunal de origem indeferiu o requerimento de suspensão do feito com base no art. 40 da Lei 6.830/1980, bem como o redirecionamento da Execução Fiscal contra os sócios cujo nome consta da CDA, ao fundamento de que o encerramento da Ação Falimentar, por inexistência de bens, torna regular a dissolução societária. 2. Não há violação do art. 40 da LEF, tendo em vista que a suspensão da Execução Fiscal somente ocorre quando não localizado o devedor ou bens passíveis de constrição. Na situação em análise, o devedor foi encontrado (a massa falida é representada pelo síndico) e verificou-se ausência de bens. 3. A inaplicabilidade do dispositivo acima citado, contudo, não implica autorização para imediata extinção da Execução Fiscal quando o nome do(s) sócio(s) estiver na CDA. 4. A questão da co-responsabilidade pelo pagamento da dívida ativa da Fazenda Pública é matéria estranha à competência do juízo falimentar, razão pela qual a sentença que decreta a extinção da falência, por não haver patrimônio apto para quitação do passivo, não constitui, por si só, justa causa para o indeferimento do pedido de redirecionamento, ou para a extinção da Execução Fiscal. 5. Conseqüentemente, o redirecionamento deve ser solucionado de acordo com a interpretação conferida pelo STJ: a) se o nome dos co-responsáveis não estiver incluído na CDA, cabe ao ente público credor a prova da ocorrência de uma das hipóteses listadas no art. 135 do CTN; b) constando o nome na CDA, prevalece a presunção de legitimidade de que esta goza, invertendo-se o ônus probatório (orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.104.900/ES, sob o rito dos recursos repetitivos). 6. Recurso Especial provido (RESP 200602538220, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, 15/10/2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. NOME DO SÓCIO NA CDA. REDIRECIONAMENTO. POSSIBILIDADE.

1. Não se conhece de recurso especial por suposta violação do art. 535 do CPC se a parte não específica o vício que inquina o aresto recorrido, limitando-se a alegações genéricas de omissão no julgado, sob pena de tornar-se insuficiente a tutela jurisdicional. 2. Ainda que regular a dissolução da pessoa jurídica por falência, é admissível o prosseguimento da execução fiscal contra os sócios cujos nomes constam da CDA. 3. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(RESP 201002176912, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, 18/02/2011)

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

1. Iniciada a execução contra a pessoa jurídica e, posteriormente, redirecionada contra o sócio-gerente, que não constava da CDA, cabe ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do CTN. Se a Fazenda Pública, ao propor a ação, não visualizava qualquer fato capaz de estender a responsabilidade ao sócio-gerente e, posteriormente, pretende voltar-se também contra o seu patrimônio, deverá demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, dissolução irregular da sociedade.
2. Se a execução foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio-gerente, a este compete o ônus da prova, já que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei n.º 6.830/80.
3. Caso a execução tenha sido proposta somente contra a pessoa jurídica e havendo indicação do nome do sócio-gerente na CDA como co-responsável tributário, não se trata de típico redirecionamento. Neste caso, o ônus da prova compete igualmente ao sócio, tendo em vista a presunção relativa de liquidez e certeza que milita em favor da Certidão de Dívida Ativa.
4. Na hipótese, a execução foi proposta com base em CDA da qual constava o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário, do que se conclui caber a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN.
5. Embargos de divergência providos.
(REsp 702.232/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 26.09.05)

Com tais considerações, em sede de juízo de retratação, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, §1.º, do Código de Processo Civil, e julgo prejudicados os embargos declaratórios, de fls. 99/107.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027806-39.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027806-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : VALDEMAR GONCALEZ
ADVOGADO : ROSANA APARECIDA ALVES PEREIRA CORREA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00045680620104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) contra a decisão (que, em sede de ação ordinária, deferiu antecipação de tutela requerida para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária designada "FUNRURAL" devida pelo produtor rural pessoa física e incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção rural (artigo 25, incisos I e II, e artigo 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91).

Tendo em vista o teor das informações (fls. 133/134) que noticiam a revogação da tutela anteriormente decidida, **julgo prejudicado** o presente agravo, pela perda de seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno, desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031361-64.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.031361-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ISIS ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA e outros
: JOSE EVANDRO DE SOUZA
: VERENA RAIMONDI DE SOUSA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00029980520034036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal, interposto pela União Federal, em face de decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

O agravo de instrumento foi interposto pela União Federal, em face da decisão que, em sede de execução fiscal de contribuições previdenciárias, excluiu o sócio da empresa executada, qual seja, *José Joarez de Souza*, do pólo passivo da ação, sob o argumento de que ingressou na sociedade posteriormente à ocorrência dos fatos geradores descritos nas CDAs não concorrendo, em tese, na prática das condutas descritas no art. 135 do CTN para ensejar sua responsabilização.

Nesta sede, a União Federal alega que as contribuições exequêndas se referem a contribuições dos segurados descontadas e não repassadas à Seguridade Social. Aduz que a empresa foi encerrada irregularmente, sem o pagamento dos impostos devidos e não foram encontrados bens da sociedade, o que implica na responsabilização pessoal do representante da pessoa jurídica de direito privado, nos termos dos arts. 128 e 135, III, do CTN e do art. 4.º, V, da Lei 6.830/80.

Em sede de juízo de retratação, decido.

A questão posta a exame cinge-se à responsabilidade do sócio de responsabilidade limitada pelo débito tributário em cobro.

Por força de decisão proferida em sede de recurso repetitivo pelo Supremo Tribunal Federal (RE 562.276/PR), foi reconhecida a inconstitucionalidade material do art. 13 da Lei 8.620/93, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor descon sideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5.º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, também restou decidido que o art. 13 da Lei 8.620/93 é inconstitucional na parte que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.

Ademais, consoante estabelecido no julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal, o art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a personalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade.

Dessa forma, ainda que o sócio gerente/administrador não possa mais ser responsabilizado em razão da aplicação do art. 13 da Lei 8.620/93, poderá responder pelos débitos tributários caso se subsuma à hipótese prevista pelo inciso III do art. 135 do Código Tributário Nacional.

Assim, o pressuposto de fato ou hipótese de incidência da norma de responsabilidade, no art. 135, III, do CTN, é a prática de atos, por quem esteja na gestão ou representação da sociedade, com excesso de poder ou a infração à lei, contrato social ou estatutos e que tenham implicado, se não o surgimento, ao menos o inadimplemento de obrigações tributárias.

A *contrario sensu*, extrai-se o dever formal implícito cujo descumprimento implica a responsabilidade, qual seja, o dever de, na direção, gerência ou representação das pessoas jurídicas de direito privado, agir com zelo, cumprindo a lei e atuando sem extrapolação dos poderes legais e contratuais de gestão, de modo a não cometer ilícitos que acarretem o inadimplemento de obrigações tributárias.

Ora, ainda que se considere o mero inadimplemento de tributos por força do risco do negócio, bem como o mero atraso no pagamento de tributos, incapaz de fazer com que os sócios com poderes de gestão respondam com seu patrimônio por dívida da sociedade, o mesmo não ocorre quando há dissolução irregular da sociedade, devidamente comprovada por meio de diligência realizada por meio de oficial de justiça, posto que, nesse caso, há o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade.

Sendo assim, na hipótese de o sócio gerente/administrador da sociedade ter provocado a dissolução irregular da sociedade, descumprindo dever formal de encerramento regular das atividades empresariais, é cabível sua responsabilização, por força da aplicação da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça:

"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

In casu, restou comprovado que há indícios de dissolução irregular da sociedade, posto que há certidão do oficial de justiça segundo a qual a empresa executada não se encontra mais estabelecida no endereço fornecido perante a Receita Federal (fl. 66/68).

A prova da dissolução irregular da empresa devedora, segundo entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, somente se caracteriza mediante a constatação do Oficial de Justiça em diligência realizada no endereço fornecido como domicílio fiscal. No mesmo sentido, o julgado desta Corte:

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. NÃO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO FGTS. INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DO FEITO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE NÃO DEMONSTRADA.

I - (...)

II - (...)

III - (...)

IV - A prova da dissolução irregular da empresa devedora, segundo entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, somente se caracteriza mediante a constatação do Oficial de Justiça em diligência realizada no endereço fornecido como domicílio fiscal (EREsp 716.412, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 22/09/08; EREsp 852.437, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 03/11/08).

V - No caso dos autos, o depositário fiel dos bens penhorados informou ao Juízo de origem que a empresa executada mudou o endereço de sua sede, o que fez com que o Magistrado singular determinasse a expedição de carta precatória para a constatação e reavaliação dos bens, carta esta que até a presente data (segundo documentação acostada) não retornou cumprida, ou com a certidão de que não foi possível o cumprimento, o que não é suficiente para comprovação de dissolução irregular hábil a promover a responsabilização pessoal de sócios pela dívida. Em casos que guardam similaridade com o presente já decidiu a Colenda 2ª Turma desta Egrégia Corte: (TRF 3 - Ag 2010.03.00.022212-7 - Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff - 2ª T. - j. 19/10/10 - v.u. - DJF3 CJ1 28/10/10); e (TRF 3 - Ag 2010.03.00.016075-4 - Relatora Desembargadora Federal Cecilia Mello - 2ª T. - j. 28/09/10 - v.u. - DJF3 CJ1 07/10/10).

VI - Importante ressaltar que estes acórdãos acima descritos se referem a julgamentos de agravos legais (art. 557, § 1º, do CPC) interpostos contra decisões que negaram seguimento a agravos de instrumento com base no art. 557, caput, do CPC, o que demonstra o posicionamento uniforme da Turma com relação à matéria debatida nestes autos.

VII - Comprovada a dissolução irregular da empresa, não há impedimento para a exequente formular novo pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo ao Juízo de origem, ocasião em que tal situação poderia ser levada em consideração para o julgamento.

VIII - Agravo improvido.

(AI - 428289/SP, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, Órgão Julgador Segunda Turma, DJU 26/04/2011, p. 377)

Acrescente-se, outrossim, que o agravado, *José Joarez de Souza*, era administrador da empresa na época da dissolução irregular, conforme observa-se do extrato cadastral extraído junto à JUCESP, sendo responsável direto pelo crédito tributário, nos termos no art. 135 do CTN.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SOCIEDADE INDUSTRIAL POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA COMPROVADA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CABIMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004.

2. *In casu*, assentou o acórdão recorrido que "Comprovada a dissolução da sociedade, o inadimplemento perante a Fazenda Pública e a ausência de bens para satisfação da obrigação tributária, é possível a constrição de bens do patrimônio pessoal dos sócios que, à época da ocorrência dos fatos geradores, exerciam poderes típicos de gerência", o que indica a dissolução irregular da sociedade, a autorizar o redirecionamento da execução.

3. Nada obstante, a jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa" (Precedentes: REsp 953.956/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; AgRg no REsp 672.346/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 01.04.2008; REsp 944.872/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.10.2007; e AgRg no Ag 752.956/BA, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.12.2006, DJ 18.12.2006).

4. A 1ª Seção no julgamento do ERESP 716.412/PR, DJe 22/09/2008, estabeleceu que: O sócio-gerente que deixa de manter atualizados os

registros empresariais e comerciais, em especial quanto à localização da empresa e à sua dissolução, viola a lei (arts. 1.150 e 1.151, do CC, e arts. 1º, 2º, e 32, da Lei 8.934/1994, entre outros). A não-localização da empresa, em tais hipóteses, gera legítima presunção *iuris tantum* de dissolução irregular e, portanto, responsabilidade do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, ressalvado o direito de contradita em Embargos à Execução."

5. A existência de indícios do encerramento irregular das atividades da empresa executada autoriza o redirecionamento do feito executório à pessoa do sócio."Precedentes: REsp 750335, desta Relatoria, DJ de 14/11/2005; AgRg no REsp n.º 643.918/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 16/05/2005; REsp n.º 462.440/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 18/10/2004; e REsp n.º 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 19/12/2003.

6. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1200879 / SC, Relator(a) Ministro LUIZ FUX (1122), Órgão Julgador PRIMEIRA TURMA, data da Publicação DJe 21/10/2010).

Com tais considerações, em sede de juízo de retratação, nos termos do art. 557, §1.º, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para incluir no pólo passivo da execução fiscal, *José Joarez de Souza*.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034602-46.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034602-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : MHB MANGUEIRAS E CONEXOES LTDA
ADVOGADO : TAINARA SABINO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00056315420104036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Junte-se o extrato em anexo referente ao andamento da ação de origem retirado do sistema informatizado de acompanhamento processual da Justiça Federal de Primeira Instância da 3ª Região.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela União Federal contra a r. decisão que deferiu parcialmente a liminar requerida em sede de mandado de segurança.

Tendo em vista que, em consulta ao sistema de acompanhamento processual deste Corte, houve a prolação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, **julgo prejudicado** o presente agravo de instrumento, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno, desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035045-94.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035045-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : ANTONIO MANSUR NETO
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS PONTES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : VIMA VIACAO MANCHESTER LTDA e outro
: LUIZ GONZAGA DE ARAUJO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 09021967219954036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos por *Antonio Mansur Neto*, agilizados com fundamento no art. 535 do Código de Processo Civil, pleiteando seja suprida omissão/contradição na decisão de fls. 106/108 que negou seguimento ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, §1.º, do Código de Processo Civil.

Nesta sede, a embargante alega que houve omissão no julgado quanto à questão da prescrição, uma vez que foi citado por edital cerca de seis anos após a citação da executada. Aduz, outrossim, a existência de contradição, posto que não pode ser responsabilizado pela dissolução irregular da sociedade, uma vez que quando ocorrida já não era mais sócio da empresa executada. Afirma que se a decisão embargada alega que deve ser responsabilizado o sócio gerente que provocou a dissolução irregular da sociedade, não se pode responsabilizar quem não é sócio e quem não provocou tal dissolução.

Decido.

Assiste sorte ao embargante no que tange à omissão quanto à análise da prescrição.

Entrementes, do estudo dos períodos e requerimentos formulados nos autos pela exequente constata-se que não se operou o lustro prescricional, posto que a constatação da dissolução irregular da sociedade se deu em julho de 1996 (fl. 65vº) e o pedido de citação do embargado foi formulado pela exequente em maio de 2000 (fls. 98/99). Aliás, a análise dos autos indica que a exequente não permaneceu inerte no feito originário, diligenciando no sentido de localizar o devedor e bens da sociedade para saldar o débito. Deste modo, aplicável à espécie o teor da Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual: proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência.

Nesse sentido, aliás, o entendimento dominante desta Corte:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO NÃO CONSUMADA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TERMO INICIAL: VENCIMENTO DO DÉBITO. TERMO FINAL: AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO. SÚMULA Nº 106 DO STJ . EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA ANTERIORMENTE À EDIÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE . NÃO OCORRÊNCIA.

1. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente.
2. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição .
3. No caso em apreço, não foi acostada aos autos a DCTF, de modo que a data do vencimento do débito deve ser adotada como termo a quo para a contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma.
4. Execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, portanto, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução. Súmula 106 do STJ .
5. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980, que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias. A prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão.
6. O débito em comento não está prescrito, considerando que entre a data de vencimento e a data do ajuizamento da execução transcorreu prazo inferior a cinco anos.
7. O STJ tem entendimento no sentido de que a citação do sócio para fins de redirecionamento de execução fiscal deve ser efetuada nos cinco anos a contar da data da citação da empresa executada (artigo 174 do CTN).
8. Não se operou a prescrição intercorrente , pois a demora na citação dos sócios da executada não decorreu de inércia da exequente, mas, sim, de motivos inerentes ao mecanismo da justiça, considerando que a Fazenda Nacional engendrou esforços ininterruptos com o fito de localizar e citar os coexecutados.
9. Apelação provida, para determinar o prosseguimento da execução fiscal. (AC - 1513448/SP, Relator Desembargador Federal MÁRCIO MORAES, Órgão Julgador Terceira Turma, DJU 13/09/2010, p. 262)

No que tange à alegação de que o ex-sócio não deve responder pela dissolução irregular da empresa ocorrida posteriormente à sua retirada da empresa, cumpre dizer que a jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que o sócio que estava na gerência da sociedade na época em que ocorreu o fato gerador responde pelo débito em cobro ainda que a dissolução irregular da sociedade tenha sido posterior à sua retirada.

Nesse sentido, cumpre trazer à colação o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 E 545 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ART. 135 DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA VERIFICADA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES. SÚMULA 7/STJ. 1. O redirecionamento da execução fiscal e seus consectários legais para o sócio-gerente da empresa somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º

738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004. 2. Ademais, verificada a dissolução irregular da empresa, o redirecionamento da execução fiscal é possível contra o sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador. Precedente da 2.ª Turma: AgRg no Ag 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 18/08/2009, DJe 10/09/2009. 3. In casu, a Corte de origem assentou que "Na espécie, a execução fiscal refere-se a tributo com fato gerador ocorrido em 30.10.91, sendo que restou documentalmente comprovado que o aludido sócio ingressou na diretoria da empresa somente em 15.02.93 (f. 181), ou seja, muito após a incidência do tributo. (...) Como se observa, não se negou a responsabilidade tributária do administrador em caso de dissolução irregular, mas apenas restou destacada a necessidade de que o fato gerador, em tal situação, tenha ocorrido à época da respectiva gestão, de modo a vincular o não-recolhimento com a atuação pessoal do sócio, em conformidade com a jurisprudência firmada nos precedentes adotados" (fls. 308/309). 4. Conseqüentemente, infirmar referida conclusão implicaria sindicância matéria fática, interdita ao Egrégio STJ por força do óbice contido no enunciado n.º 7 da Súmula desta Corte. Precedentes: AgRg no Ag 706882/SC; DJ de 05.12.2005; AgRg no Ag 704648/RS; DJ de 14.11.2005; AgRg no REsp n.º 643.237/AL, DJ de 08/11/2004; REsp n.º 505.633/SC, DJ de 16/08/2004; AgRg no AG n.º 570.378/PR, DJ de 09/08/2004. 5. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGA - 1173644, Relator(a) LUIZ FUX, Órgão julgador Primeira Turma, DJE 14/12/2010)

Acrescente-se, outrossim, que nos termos do EREsp 702.232/RS, de relatoria do Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 26/09/2005, o ônus da prova quanto aos fatos que ensejam a responsabilidade do sócio-gerente depende do título executivo. Dessarte, se o nome do sócio não consta da CDA e a execução fiscal somente foi proposta contra a pessoa jurídica, caberá ao Fisco, ao postular o redirecionamento, provar a ocorrência de infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos sociais. Caso o nome do sócio conste da CDA como corresponsável tributário, caberá a ele demonstrar a inexistência dos requisitos do art. 135 do CTN, tanto no caso de execução fiscal proposta apenas em relação à sociedade empresária e posteriormente redirecionada para o sócio-gerente, quanto no caso de execução proposta contra ambos (REsp 1.104.900/ES, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Seção, DJE 01/04/2009, submetido ao artigo 543-C do CPC).

Sendo assim, ainda que pairasse dúvidas acerca da responsabilidade do embargante, posto que não se encontrava mais na direção da sociedade quando ocorrida a dissolução irregular, verifica-se que figura na CDA e encontrava-se na gerência da sociedade à época dos fatos geradores, segundo informação colhida da sentença (fls. 79/83).

Dessarte, como se nota, o que a embargante almeja é a rediscussão do mérito da lide nestes embargos declaratórios. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão. Efeitos infringentes, portanto, inviáveis para o caso concreto.

Ademais, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados pelas partes, razão pela qual não se pode falar em omissão quando a decisão se encontra devida e suficientemente fundamentada, solucionando a controvérsia entre as partes, como demonstra o aresto a seguir destacado:

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - ART. 535, DO CPC - DESNECESSIDADE DE APRECIÇÃO DE TODOS OS DISPOSITIVOS LEGAIS APONTADOS - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO .

1 - Os embargos de declaração não se prestam à modificação do julgado, de vez que não resta caracterizada nenhuma das hipóteses previstas no art. 535, do CPC.

2- O magistrado não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio.

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

4- Embargos de declaração rejeitados. "

(AC 1132255/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Órgão Julgador: Segunda Turma, DJU 29/06/2007, p. 439)

Desta forma, não restou demonstrada a contradição alegada pelo embargante.

Com tais considerações, DOU PARCIAL PROVIMENTO aos embargos de declaração, tão-somente, para examinar a questão da prescrição, a qual considero não ocorrida.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036744-23.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036744-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : IVONE GATTI TRANSMONTE
ADVOGADO : ALFEU ALVES PINTO e outro
AGRAVADO : IND/ E COM/ DE PECAS JOSWAL LTDA e outro
: JOSE ANTONIO TRANSMONTE LIENAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 07573230619854036182 4F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal, interposto pela União Federal, em face de decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

A União Federal alega que se o nome dos sócios consta da CDA, tal como ocorre no caso vertente, existe a presunção de que aqueles também devem responder pelo crédito tributário, cabendo a eles a produção de prova em contrário. Aduz, outrossim, que ocorreu a dissolução irregular da pessoa jurídica executada, conforme certidão do oficial de justiça.

Em sede de juízo de retratação, decido.

A questão posta a exame cinge-se à responsabilidade do sócio de responsabilidade limitada pelo débito tributário em cobro.

Por força de decisão proferida em sede de recurso repetitivo pelo Supremo Tribunal Federal (RE 562.276/PR), foi reconhecida a inconstitucionalidade material do art. 13 da Lei 8.620/93, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor descon sideração *ex lege* e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5.º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, também restou decidido que o art. 13 da Lei 8.620/93 é inconstitucional na parte que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.

Ademais, consoante estabelecido no julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal, o art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a personalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade.

Dessa forma, ainda que o sócio gerente/administrador não possa mais ser responsabilizado em razão da aplicação do art. 13 da Lei 8.620/93, poderá responder pelos débitos tributários caso se subsuma à hipótese prevista pelo inciso III do art. 135 do Código Tributário Nacional.

Assim, o pressuposto de fato ou hipótese de incidência da norma de responsabilidade, no art. 135, III, do CTN, é a prática de atos, por quem esteja na gestão ou representação da sociedade, com excesso de poder ou a infração à lei, contrato social ou estatutos e que tenham implicado, se não o surgimento, ao menos o inadimplemento de obrigações tributárias.

A *contrario sensu*, extrai-se o dever formal implícito cujo descumprimento implica a responsabilidade, qual seja, o dever de, na direção, gerência ou representação das pessoas jurídicas de direito privado, agir com zelo, cumprindo a lei e atuando sem extrapolação dos poderes legais e contratuais de gestão, de modo a não cometer ilícitos que acarretem o inadimplemento de obrigações tributárias.

Ora, ainda que se considere o mero inadimplemento de tributos por força do risco do negócio, bem como o mero atraso no pagamento de tributos, incapaz de fazer com que os sócios com poderes de gestão respondam com seu patrimônio por dívida da sociedade, o mesmo não ocorre quando há dissolução irregular da sociedade, devidamente comprovada por meio de diligência realizada por meio de oficial de justiça, posto que, nesse caso, há o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade.

Sendo assim, na hipótese de o sócio gerente/administrador da sociedade ter provocado a dissolução irregular da sociedade, descumprindo dever formal de encerramento regular das atividades empresariais, é cabível sua responsabilização, por força da aplicação da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça:

"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

In casu, restou comprovado que há indícios de dissolução irregular da sociedade, posto que há certidão do oficial de justiça segundo a qual a empresa executada não se encontra mais estabelecida no endereço fornecido perante a Receita Federal (fl. 39vº).

A prova da dissolução irregular da empresa devedora, segundo entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, somente se caracteriza mediante a constatação do Oficial de Justiça em diligência realizada no endereço fornecido como domicílio fiscal. No mesmo sentido, o julgado desta Corte:

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. NÃO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO FGTS. INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DO FEITO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE NÃO DEMONSTRADA.

I - (...)

II - (...)

III - (...)

IV - A prova da dissolução irregular da empresa devedora, segundo entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, somente se caracteriza mediante a constatação do Oficial de Justiça em diligência realizada no endereço fornecido como domicílio fiscal (EREsp 716.412, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 22/09/08; EREsp 852.437, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 03/11/08).

V - No caso dos autos, o depositário fiel dos bens penhorados informou ao Juízo de origem que a empresa executada mudou o endereço de sua sede, o que fez com que o Magistrado singular determinasse a expedição de carta precatória para a constatação e reavaliação dos bens, carta esta que até a presente data (segundo documentação acostada) não retornou cumprida, ou com a certidão de que não foi possível o cumprimento, o que não é suficiente para comprovação de dissolução irregular hábil a promover a responsabilização pessoal de sócios pela dívida. Em casos que guardam similaridade com o presente já decidiu a Colenda 2ª Turma desta Egrégia Corte: (TRF 3 - Ag 2010.03.00.022212-7 - Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff - 2ª T. - j. 19/10/10 - v.u. - DJF3 CJ1 28/10/10); e (TRF 3 - Ag 2010.03.00.016075-4 - Relatora Desembargadora Federal Cecilia Mello - 2ª T. - j. 28/09/10 - v.u. - DJF3 CJ1 07/10/10).

VI - Importante ressaltar que estes acórdãos acima descritos se referem a julgamentos de agravos legais (art. 557, § 1º, do CPC) interpostos contra decisões que negaram seguimento a agravos de instrumento com base no art. 557, caput, do CPC, o que demonstra o posicionamento uniforme da Turma com relação à matéria debatida nestes autos.

VII - Comprovada a dissolução irregular da empresa, não há impedimento para a exequente formular novo pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo ao Juízo de origem, ocasião em que tal situação poderia ser levada em consideração para o julgamento.

VIII - Agravo improvido.

(AI - 428289/SP, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, Órgão Julgador Segunda Turma, DJU 26/04/2011, p. 377)

Acrescente-se, outrossim, que nos termos do EREsp 702.232/RS, de relatoria do Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 26/09/2005, o ônus da prova quanto aos fatos que ensejam a responsabilidade do sócio-gerente depende do título executivo. Dessarte, se o nome do sócio não consta da CDA e a execução fiscal somente foi proposta contra a pessoa jurídica, caberá ao Fisco, ao postular o redirecionamento, provar a ocorrência de infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos sociais. Caso o nome do sócio conste da CDA como corresponsável tributário, caberá a ele demonstrar a inexistência dos requisitos do art. 135 do CTN, tanto no caso de execução fiscal proposta apenas em relação à sociedade empresária e posteriormente redirecionada para o sócio-gerente, quanto no caso de execução proposta contra ambos (REsp 1.104.900/ES, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Seção, DJE 01/04/2009, submetido ao artigo 543-C do CPC).

Tecidas tais considerações, conclui-se que os sócios que figuram na CDA devem ser mantidos no pólo passivo da ação.

Com tais considerações, em sede de juízo de retratação, nos termos do art. 557, §1.º, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037789-62.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.037789-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : TICKET SERVICOS COM/ E ADMINISTRACAO S/A e outros
: NHT HOTELARIA E TURISMO S/A
: COPATEL HOTEIS LTDA
: WAGONS LITS TURISMO DO BRASIL LTDA
: SISPARTH ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : NANJI GAMA
SUCEDIDO : OTEKIP INSTALACOES HETELEIRAS E COMERCIAIS LTDA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.47802-1 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA (Relatora):

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a r. decisão que, em sede de execução de sentença, indeferiu pedido de compensação formulado nos termos do art. 100, parágrafos 9º e 10º da Constituição Federal, introduzidos pela Emenda Constitucional nº 62/09.

Sustenta a agravante, em síntese, que a decisão recorrida é nula por ausência de fundamentação e que mesmo nos casos em que o precatório já tenha sido expedido deve-se observar o novo regramento constitucional previsto no art. 100 da CF, instituído pela EC nº 62/09.

Requer, assim, o provimento do presente recurso para o fim de reformar a decisão impugnada.

Relatei.

Fundamento e decido.

O recurso será analisado na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, cabe mencionar, por extremamente relevante para o julgamento do presente recurso, que nesta data proferi decisão monocrática, na forma do art. 557, § 1º-A, do CPC, nos autos do Agravo de Instrumento nº 0021178-34.2010.4.03.0000, cuja parte dispositiva a seguir transcrevo:

"Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao agravo de instrumento para declarar a nulidade, por ausência de citação, de todos os atos processuais subseqüentes praticados no curso da execução e para determinar a citação da União (Fazenda Nacional), nos moldes do art. 730 do CPC."

Cumprido destacar que o referido Agravo de Instrumento nº 0021178-34.2010.4.03.0000 foi interposto contra a decisão que determinou a expedição de ofício requisitório sem a citação da União (Fazenda Nacional).

Por outro lado, o objeto do presente Agravo de Instrumento é a reforma da decisão que posteriormente indeferiu pedido de compensação formulado pela União (Fazenda Nacional) no mesmo processo executivo de onde sobreveio aquele Agravo de Instrumento.

Assim sendo, a discussão relativa à necessidade de citação constitui verdadeira questão prejudicial ao tema referente ao pedido de compensação, caracterizando a existência de nítida relação de prejudicialidade ao julgamento deste Agravo de Instrumento.

Com efeito, provido o Agravo de Instrumento nº 0021178-34.2010.4.03.0000 para declarar a nulidade, por ausência de citação, de todos os atos processuais subseqüentes praticados no curso da execução promovida contra a Fazenda Nacional, resta prejudicado, ante a perda de objeto, o presente Agravo de Instrumento.

Destarte, reconhecida a necessidade de citação e nulidade de todos os atos posteriores da mencionada execução, concluo que houve perda superveniente do interesse recursal da agravante, porquanto ausente o binômio utilidade/necessidade do provimento buscado no presente recurso.

Por esse motivo, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento

Após decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem.
Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012033-84.2010.4.03.6100/SP
2010.61.00.012033-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : JANDINOX IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : MARCOS TANAKA DE AMORIM e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00120338420104036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por MYLNER IND/ E COM/ LTDA, com base no artigo 535 do Código de Processo Civil, pleiteando sejam supridas pretensas falhas na decisão de fls. 124/126, que negou seguimento à apelação interposta pela impetrante de sentença que julgou improcedente Mandado de Segurança impetrado com o objetivo de afastar a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP às alíquotas dos Riscos Ambientais do Trabalho - RAT, com a restauração da aplicabilidade do art. 22, II, da Lei nº 8.212/91, mantendo-se a forma de tributação até então utilizada.

A embargante assevera a ocorrência de omissão quanto ao seu pleito inicial, de majoração da alíquota nas formas do Decreto nº 6.957/2009.

Decido.

A embargante dá à decisão embargada a interpretação que melhor se adequa para o cabimento dos embargos. A questão relativa à possibilidade do Decreto alterar alíquotas foi exposta na decisão atacada.

No mais, o Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM MANDADO DE SEGURANÇA. OMISSÃO. AUSÊNCIA. PRETENSÃO DE REEXAME DA CAUSA.

I - Inviável a interposição de embargos declaratórios visando suprir suposta omissão a respeito da não manifestação de argumento da parte, se este não era relevante para o deslinde da questão.

II - A omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado e não a referente às teses defendidas pelas partes, as quais podem ser rechaçadas implicitamente pelo julgador, a propósito daquelas questões.

III - Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição).

Embargos declaratórios rejeitados.

(STJ - EDcl no AgRg no MANDADO DE SEGURANÇA Nº 12.523 - DF, Rel. MIN. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, J. 12.12.2007, DJ 1º.02.2008)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO EMBARGADO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. NÃO-CABIMENTO.

1. Não-ocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não-acatamento das teses deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa. Ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide.

Não está obrigado a julgar a questão de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.

As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão.[...]

3. Enfrentamento de todos os pontos necessários ao julgamento da causa. Pretensão de rejuízo da causa, o que não é permitido na via estreita dos aclaratórios.

4. Embargos rejeitados.

(STJ - EDcl nos EREsp 911.891/DF, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28.5.2008, DJe 16.6.2008.)

Não tendo sido demonstrado o vício na decisão, que decidiu clara e expressamente sobre todas as questões postas perante o órgão julgador, sem obscuridades, omissões ou contradições, não merecem ser providos os embargos declaratórios.

Com tais considerações, CONHEÇO E REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

P.I.

Após o prazo para eventuais recursos, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017719-57.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.017719-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : INSTITUTO PAULISTA DE ENSINO E CULTURA IPEC e outro
: INSTITUTO BRASILEIRO DE TREINAMENTO IBT
ADVOGADO : OCTÁVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00177195720104036100 1 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Mandado de segurança impetrado em **20/08/2010** objetivando suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias, SAT e outras entidades incidentes sobre as verbas pagas nos **quinze (15) primeiros dias de afastamento** da atividade laboral, antes da concessão do **auxílio doença** bem como sobre as verbas pagas a título de **terço constitucional de férias e sobre o aviso prévio indenizado** este último a partir de 12/01/2009, aduzindo, em síntese, a ilegalidade da contribuição social incidente sobre as referidas verbas uma vez que não houve contraprestação do serviço por parte do empregado, não possuindo aquelas verbas natureza salarial. Requer a **compensação** dos valores indevidamente recolhidos nos últimos dez anos. Atribuiu à causa o valor de R\$ 10.000,00.

A r. sentença de fls. 186/197 e a sentença de fls. 229 que acolheu os embargos de declaração concedeu **parcialmente** a segurança para afastar o recolhimento da contribuição social, do SAT e de terceiros sobre o **aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e nos quinze (15) primeiros dias de afastamento** da atividade laboral, antes da concessão do **auxílio doença**, autorizou a compensação a qual será realizada com base na lei em vigor no momento do ajuizamento da ação, dos valores indevidamente recolhidos nos **cinco** anos anteriores a propositura da ação, e relativamente aos recolhimentos anteriores à vigência da LC nº 118/2005 aplicou o prazo decenal, após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional, atualizados pela SELIC. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou a União Federal (Fazenda Nacional) requerendo a reforma da sentença. Alega a natureza salarial das verbas incidentes **nos quinze (15) primeiros dias de afastamento** da atividade laboral, antes da concessão do **auxílio doença, terço constitucional de férias e sobre o aviso prévio indenizado** (fls. 232/264). Recurso respondido.

Aberta vista ao Ministério Público Federal houve parecer pelo desprovemento da apelação da União Federal (Fazenda Nacional) e a manutenção da sentença (fls. 296/297).

É o relatório.

Decido.

Reporta-se o presente mandado de segurança à declaração de inexigibilidade de contribuições à seguridade social incidentes sobre as verbas pagas pelo empregador ao empregado nos **quinze primeiros dias de afastamento da atividade laboral, antes da concessão do auxílio doença, terço constitucional de férias e sobre o aviso prévio indenizado**, com pedido de compensação dos valores indevidamente recolhidos.

Assim, a controvérsia noticiada diz respeito à exigibilidade de contribuições sociais incidentes sobre parcelas que a impetrante entende não configurariam contraprestação pelo trabalho, mas sim indenização.

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

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

Efetivamente, a previsão legal é de que a contribuição social a cargo da empresa incide **"sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título"**, aqui abrangidas outras remunerações que não salário.

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

Assim, resguardando meu pensamento próprio, em favor da impetração invoco os seguintes arestos:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO-MATERNIDADE - BENEFÍCIO SUBSTITUTIVO DA REMUNERAÇÃO - POSSIBILIDADE - ART. 28, § 2º, DA LEI 8.212/91 - ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E HORAS EXTRAS - PARCELAS REMUNERATÓRIAS - ENUNCIADO 60 DO TST - AUXÍLIO-DOENÇA E AUXÍLIO-ACIDENTE - CARÁTER INDENIZATÓRIO - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - REALINHAMENTO JURISPRUDENCIAL - NATUREZA INDENIZATÓRIA - SUFICIÊNCIA DA PRESTAÇÃO JURISPRUDENCIAL.

1. ...

2. O salário-maternidade é benefício substitutivo da remuneração da segurada e é devido em razão da relação laboral, razão pela qual sobre tais verbas incide contribuição previdenciária, nos termos do § 2º do art. 28 da Lei 8.212/91.

3. Os adicionais noturnos, de periculosidade, de insalubridade e referente à prestação de horas-extras, quando pagos com habitualidade, incorporam-se ao salário e sofrem a incidência de contribuição previdenciária.
4. O STJ, após o julgamento da Pet 7.296/DF, realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. Precedentes.
5. **Não incide contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias de auxílio-doença pagos pelo empregador, nem sobre as verbas devidas a título de auxílio-acidente, que se revestem de natureza indenizatória. Precedentes.**
6. Recurso especial provido em parte.

(RESP 200901342774, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, 22/09/2010)
PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. MERA INTERPRETAÇÃO DE DISPOSITIVOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO.

1. ...

2. **Está assentado na jurisprudência desta Corte que os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária. Precedentes.**

3. Não há negativa de vigência aos artigos 60, § 3º, da Lei n. 8.213/91, 22, inc. I, e 28, § 9º, da Lei n. 8.212/91, tampouco a violação à cláusula de reserva de plenário prevista no art. 97 da Constituição da República, mas apenas a interpretação dos referidos dispositivos legais. Não era pressuposto de tal conclusão a declaração de inconstitucionalidade de lei federal.

4. ...

(ADRESP 200801478527, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, 28/06/2010)

O mesmo entendimento pode ser aplicado em relação a outras parcelas pagas pelo empregador a que atualmente as cortes superiores não vêm emprestando a natureza de remuneração do trabalho.

Confira-se o entendimento das duas Turmas do Supremo Tribunal Federal:

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

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

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

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

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

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

PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - PRESCRIÇÃO - CINCO ANOS DO FATO GERADOR MAIS CINCO ANOS DA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA - ART. 4º DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005 - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO MATERNIDADE - FÉRIAS - INCIDÊNCIA - AUXÍLIO-DOENÇA - AUXÍLIO-ACIDENTE - PRIMEIROS QUINZE DIAS - ABONO CONSTITUCIONAL - NÃO INCIDÊNCIA.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.002.932/SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos do art. 543-C do CPC, julgado em 25.11.2009 adotou o entendimento segundo o qual, para as hipóteses de devolução de tributos sujeitos à homologação, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, a prescrição do direito de pleitear a restituição ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.

2. O STJ, por intermédio da sua Corte Especial, no julgamento da AI nos EREsp 644.736/PE, declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, a qual estabelece aplicação retroativa de seu art. 3º, porquanto ofende os princípios da autonomia, da independência dos poderes, da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada.

3. No caso dos autos os fatos geradores são anteriores ao início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005 e a ação a antecedeu, portanto, aplica-se o prazo prescricional de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita, tal como decidido na decisão agravada. Prescrição afastada.

4. O entendimento sedimentado nesta Corte Superior é o de que o salário-maternidade possui natureza salarial, motivo pelo qual integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Por outro lado, não possui natureza remuneratória a quantia paga a título de auxílio-doença e auxílio-acidente nos 15 primeiros dias do benefício. Precedentes.

5. Não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, por constituir verba que detém natureza indenizatória e não se incorpora à remuneração para fins de aposentadoria. Entendimento firmado pela Primeira Seção nos autos de incidente de uniformização de interpretação de lei federal dirigido a este Tribunal Superior, cadastrado como Pet 7.296/PE, da relatoria da Sra. Ministra Eliana Calmon, julgado em 28.11.09 (DJe de 10.11.09). Agravo regimental da FAZENDA NACIONAL improvido. Agravo regimental da CONSTROYER CONSTRUÇÕES E EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. parcialmente provido apenas para reconhecer a não incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

(ADRESP 200802153921, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, 01/07/2010)

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

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

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

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

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

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

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

...

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

O Decreto 3.048/99 (Regulamento da Previdência Social) em seu art. 214, § 9º, inciso V, alínea "f", determinava a não incidência do INSS sobre o "aviso prévio indenizado", mas a situação mudou com a revogação do dispositivo pelo Decreto nº 6.727 de 12.1.2009 de modo que a partir dessa data os trabalhadores e empresas estão obrigados ao pagamento de contribuição sobre o respectivo montante.

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

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

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

Em casos análogos este Tribunal já externou o seguinte entendimento:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO E GRATIFICAÇÃO NATALINA CORRESPONDENTE. ART. 487, §1º DA CLT. VERBA INDENIZATÓRIA.

1. O aviso prévio é a notificação que uma das partes do contrato de trabalho faz à parte contrária, comunicando-lhe a intenção de rescindir o vínculo laboral, em data certa e determinada, observado o prazo determinado em lei.

2. O período em que o empregado trabalha após ter dado ou recebido o aviso prévio é computado como tempo de serviço para efeitos de aposentadoria e remunerado de forma habitual, por meio de salário, sobre o qual deve incidir, portanto, a contribuição previdenciária.

3. Todavia, rescindido o contrato pelo empregador antes de findo o prazo do aviso, o trabalhador faz jus ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente ao período, ex vi do §1º do art. 467 da CLT, hipótese em que a importância recebida tem natureza indenizatória, já que paga a título de indenização, e não de contraprestação de serviços.

4. As verbas indenizatórias visam a recompor o patrimônio do empregado dispensado sem justa causa e, por serem desprovidas do caráter de habitualidade, não compõem parcela do salário, razão pela qual não se sujeitam à incidência da contribuição.

5. Não incidindo a contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, afastada está, por conseguinte, sua incidência sobre a projeção do aviso na gratificação natalina.

6. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento. Agravo regimental prejudicado.

(AI 200903000201067, Desembargadora Federal VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 02/09/2010)
PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por esta Egrégia Corte Regional, no sentido de que não pode incidir a contribuição social previdenciária sobre pagamentos efetuados a título de aviso prévio indenizado (TRF3, AMS nº 2005.61.19.003353-7 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJF3 CJI 26/08/2009, pág. 220; AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008; AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008).

3. Recentemente, o Egrégio STJ firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição social previdenciária sobre valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial (REsp nº 1198964 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 04/10/2010).

4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

5. Recurso improvido.

(AI 201003000357914, Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, 10/03/2011)

É neste sentido também se encontra consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (destaquei):

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO INCIDÊNCIA, POR SE TRATAR DE VERBA QUE NÃO SE DESTINA A RETRIBUIR TRABALHO, MAS A INDENIZAR. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(REsp 1221665/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/02/2011, DJe 23/02/2011)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. **A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários.**

3. Recurso Especial não provido.

(REsp 1218797/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 04/02/2011)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INSUFICIÊNCIA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SOCIEDADE EMPRESÁRIA. ART. 22, I, DA LEI 8.212/91. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ABONO DE NATUREZA INDENIZATÓRIA NÃO INTEGRA BASE DE CÁLCULO.

1. Não se revela insuficiente a prestação jurisdicional se o Tribunal a quo examina as questões relevantes ao deslinde da controvérsia de modo integral e sólido.

2. "A indenização decorrente da falta de aviso prévio visa reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução da jornada a que fazia jus (arts. 487 e segs. da CLT). Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial" (REsp 1.198.964/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04.10.10).

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1213133/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/11/2010, DJe 01/12/2010)

Assim, o caso é de não incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, não obstante a revogação da alínea "f" do inciso V do § 9º do artigo 214 do Regulamento da Previdência Social pelo Decreto nº 6.727/2009.

Com efeito, é consabido que o Regulamento da Previdência tem apenas o condão de explicitar o quanto disposto na Lei 8.212/91 não podendo servir indiretamente de norma impositiva tributária, tampouco se prestando a alterar a natureza jurídica de verba paga ao empregado.

Enfim, reforçando a tese de que o Poder Executivo embaralha-se nas confusões que cria com sua sanha arrecadatória, está o fato de que não incide Imposto de Renda de Pessoa Física sobre o chamado "aviso prévio indenizado", na forma do inc. XX do artigo 39 do Regulamento do Imposto de Renda (Decreto nº 3.000/1999).

Em conclusão, a impetrante deve ser desonerada de contribuir sobre os valores pagos aos seus empregados a título dos **quinze primeiros dias de afastamento por auxílio doença, terço constitucional de férias e sobre o aviso prévio indenizado.**

Reconhecida a intributabilidade tem o empregador direito a recuperar, por meio de compensação, aquilo que foi pago a maior, sob a fiscalização e posterior homologação da autoridade fazendária competente.

Em relação ao prazo quinquenal de prescrição das ações em que se pretende a compensação/restituição dos valores indevidamente recolhidos a título de exações sujeitas a lançamento por homologação anoto que a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia nos termos do artigo 543-C do CPC determinou o seu termo inicial. Confira-se:

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

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.
2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.
3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).
4. Deveras, a norma inserta no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida, consoante apregoa doutrina abalizada: "Denominam-se leis interpretativas as que têm por objeto determinar, em caso de dúvida, o sentido das leis existentes, sem introduzir disposições novas. {nota: A questão da caracterização da lei interpretativa tem sido objeto de não pequenas divergências, na doutrina. Há a corrente que exige uma declaração expressa do próprio legislador (ou do órgão de que emana a norma interpretativa), afirmando ter a lei (ou a norma jurídica, que não se apresente como lei) caráter interpretativo. Tal é o entendimento da AFFOLTER (Das intertemporale Recht, vol. 22, System des deutschen bürgerlichen Uebergangsrechts, 1903, pág. 185), julgando necessária uma Auslegungsklausel, ao qual GABBA, que cita, nesse sentido, decisão de tribunal de Parma, (...) Compreensão também de VESCOVI (Intorno alla misura dello stipendio dovuto alle maestre insegnanti nelle scuole elementari maschili, in Giurisprudenza italiana, 1904, I, I, cols. 1191, 1204) e a que adere DUGUIT, para quem nunca se deve presumir ter a lei caráter interpretativo - "os tribunais não podem reconhecer esse caráter a uma disposição legal, senão nos casos em que o legislador lho atribua expressamente" (Traité de droit constitutionnel, 3a ed., vol. 2o, 1928, pág. 280). Com o mesmo ponto de vista, o jurista pátrio PAULO DE LACERDA concede, entretanto, que seria exagero exigir que a declaração seja inserida no corpo da própria lei não vendo motivo para desprezá-la se lançada no preâmbulo, ou feita noutra lei. Encarada a questão, do ponto de vista da lei interpretativa por determinação legal, outra indagação, que se apresenta, é saber se, manifestada a explícita declaração do legislador, dando caráter interpretativo, à lei, esta se deve reputar, por isso, interpretativa, sem possibilidade de análise, por ver se reúne requisitos intrínsecos, autorizando uma tal consideração. (...) ... SAVIGNY coloca a questão nos seus precisos termos, ensinando: "trata-se unicamente de saber se o legislador fez, ou quis fazer uma lei interpretativa, e, não, se na opinião do juiz essa interpretação está conforme com a verdade" (System des heutigen romischen Rechts, vol. 8o, 1849, pág. 513). Mas, não é possível dar coerência a coisas, que são de si incoerentes, não se consegue conciliar o que é inconciliável. E, desde que a chamada interpretação autêntica é realmente incompatível com o conceito, com os requisitos da verdadeira interpretação (v., supra, a nota 55 ao nº 67), não admira que se procurem torcer as conseqüências inevitáveis, fatais de tese forçada, evitando-se-lhes os perigos. Compreende-se, pois, que muitos autores não aceitem o rigor dos efeitos da imprópria interpretação. Há quem, como GABBA

(Teoria delta retroattività delle leggi, 3a ed., vol. 1o, 1891, pág. 29), que invoca MAILHER DE CHASSAT (Traité de la rétroactivité des lois, vol. 1o, 1845, págs. 131 e 154), sendo seguido por LANDUCCI (Trattato storico-teorico-pratico di diritto civile francese ed italiano, versione ampliata del Corso di diritto civile francese, secondo il metodo dello Zachariæ, di Aubry e Rau, vol. 1o e único, 1900, pág. 675) e DEGNI (L'interpretazione della legge, 2a ed., 1909, pág. 101), entenda que é de distinguir quando uma lei é declarada interpretativa, mas encerra, ao lado de artigos que apenas esclarecem, outros introduzido novidade, ou modificando dispositivos da lei interpretada. PAULO DE LACERDA (loc. cit.) reconhece ao juiz competência para verificar se a lei é, na verdade, interpretativa, mas somente quando ela própria afirme que o é. LANDUCCI (nota 7 à pág. 674 do vol. cit.) é de prudência manifesta: "Se o legislador declarou interpretativa uma lei, deve-se, certo, negar tal caráter somente em casos extremos, quando seja absurdo ligá-la com a lei interpretada, quando nem mesmo se possa considerar a mais errada interpretação imaginável. A lei interpretativa, pois, permanece tal, ainda que errônea, mas, se de modo insuperável, que suplante a mais aguda conciliação, contrastar com a lei interpretada, desmente a própria declaração legislativa." Ademais, a doutrina do tema é pacífica no sentido de que: "Pouco importa que o legislador, para cobrir o atentado ao direito, que comete, dê à sua lei o caráter interpretativo. É um ato de hipocrisia, que não pode cobrir uma violação flagrante do direito" (Traité de droit constitutionnel, 3ª ed., vol. 2º, 1928, págs. 274-275)." (Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho, in A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, Vol. I, 3a ed., págs. 294 a 296).

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

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

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

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

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

No presente caso observo que há contribuições recolhidas em período anterior e posterior à vigência da Lei Complementar nº 118/2005.

Em relação aos pagamentos efetuados após a vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (9.6.2005) observo que ocorreu a prescrição dos valores anteriores a 20/8/2005 na medida em que o mandado de segurança foi impetrado em 20.08.2010.

Já no que tange aos recolhimentos efetuados antes da vigência da mencionada lei complementar há que se aplicar a vetusta tese dos "5+5" anos, pelo que, também não se operou a prescrição do aproveitamento do quanto pago indevidamente desde 20.08.2000.

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

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

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

Os valores serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário, porquanto isso não aconteceu durante o período de pagamento ora recuperado. Indevida a incidência de juros de mora quando o pedido é de compensação, além do que a incidência única é a da SELIC.

Impõe-se ressaltar que existindo norma especial que emprega a SELIC para a atualização dos débitos do contribuinte para com a Fazenda Pública, pelo critério da isonomia haverá de ser a SELIC utilizada na via inversa.

Anoto que não há que se cogitar das *limitações percentuais* preconizadas na antiga redação do artigo 89 da Lei nº 8.212/91, posto que já foram **revogadas** pela legislação ulterior.

A compensação só será possível após o trânsito em julgado (artigo 170/A do Código Tributário Nacional, acrescido pela Lei Complementar nº 104 de 10/01/2001, anterior ao ajuizamento do mandado de segurança) porque a discussão sobre as contribuições *permanece*. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS. COMPENSAÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. DEMANDA AJUIZADA APÓS A SUA VIGÊNCIA. RECURSO REPETITIVO JULGADO.

1. O artigo 170-A do CTN, que dispõe "É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", é aplicável às ações ajuizadas após a sua vigência, isto é, a partir de 10.1.2001, quando entrou em vigor a LC n. 104/2001, o que se verifica no caso dos autos.
2. Entendimento ratificado pela Primeira Seção deste Tribunal, ao julgar o REsp 1.137.738/SP, mediante a sistemática prevista no art. 543-C do CPC (recursos repetitivos).
3. Recurso especial provido.
(REsp 1195014/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 01/09/2010)

No tocante ao mais, entende-se que o **exercício** da compensação é regido pela lei vigente ao tempo do ajuizamento da demanda (STJ, RESP nº 989.379/SP, 2ª Turma, j. 5/5/2009) em que o direito vem a ser reconhecido. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO - CRÉDITOS DO CONTRIBUINTE E CRÉDITOS DO FISCO - DATA DA PROPOSITURA DA DEMANDA - AVERIGUAÇÃO - LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO PEDIDO DE COMPENSAÇÃO - ESPÉCIES TRIBUTÁRIAS A SEREM COMPENSADAS - QUESTÃO JULGADA SEGUNDO O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS (CPC, ART. 543-C).

1. **Para se levar a efeito a compensação entre créditos do contribuinte e créditos do Fisco, é indispensável a averiguação da data da propositura da demanda e a respectiva legislação tributária vigente à época do pedido de compensação.**
2. **Tal procedimento permitirá concluir se tal compensação deve envolver exações da mesma espécie ou de natureza jurídica diferente.**
- 3.....

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1028381/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2010, DJe 20/09/2010)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PIS. COMPENSAÇÃO. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DATA DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. MATÉRIA PACIFICADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO (RESP 1.137.738/SP). AÇÃO PROPOSTA NA VIGÊNCIA DA LEI 8.383/91. COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO COM OUTRAS ESPÉCIES TRIBUTÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE.

- 1.....
- 2.....

3. **A Primeira Seção, em sede de recurso especial representativo de controvérsia (art. 543-C do Código de Processo Civil), "consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EResp 488992/MG)" (REsp 1.137.738/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 1º/2/2010).**

4. No caso dos autos, a ação foi ajuizada no ano de 1994, ou seja, sob a égide da Lei 8.383/91, cuja redação permitia a compensação, apenas, com tributos de mesma espécie.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EREsp 546.128/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/03/2010, DJe 18/03/2010)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).
2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).
3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.
4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".
5. Consectariamente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.
6. **A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.**
7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, **tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações**, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.
8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."
9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser **considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente**, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).
10. *In casu*, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.
11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, *sponte propria*, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.
- 12.....
- 13....
- 14.....
- 15....
- 16....
17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.
(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

No caso dos autos o encontro de contas poderá se dar *com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal* (artigo 74, Lei nº 9.430/96, com redação da Lei nº 10.630/2002), ainda mais que com o advento da Lei nº 11.457 de 16/03/2007, arts. 2º e 3º, a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais e das contribuições devidas a "terceiros" passaram a ser encargos da Secretaria da Receita Federal do Brasil (*super-Receita*), passando a constituir dívida ativa da União (artigo 16).

Óbices internos do órgão, em relação ao "caixa" da Previdência Social, são indiferentes diante do teor da lei.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557, do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial**, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557, do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2011.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010801-31.2010.4.03.6102/SP
2010.61.02.010801-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : HBA HUTCHINSON BRASIL AUTOMOTIVE LTDA
ADVOGADO : MARCOS RODRIGUES PEREIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00108013120104036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que denegou a ordem em Mandado de Segurança impetrado com o objetivo de suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre as verbas pagas pela impetrante a título de horas-extras, bem como compensar o montante recolhido a esse título.

A agravante sustenta que as verbas pagas sobre horas-extras não têm natureza salarial, logo não deve incidir sobre elas a contribuição previdenciária.

É o relatório.

Decido.

É pacífico no Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de horas-extras, em razão do seu caráter salarial. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).

2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).

3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.

4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.

5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido.

(STJ - Primeira Turma - RESP - RECURSO ESPECIAL - 486697/PR - DJ DATA:17/12/2004 PÁGINA:420, Relator MINISTRA DENISE ARRUDA)

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, Caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso.

P.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012798-40.2010.4.03.6105/SP
2010.61.05.012798-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : STEFANINI CONSULTORIA E ASSESSORIA EM INFORMATICA S/A
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00127984020104036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Mandado de segurança impetrado em **15/09/2010** objetivando suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre as verbas pagas nos **quinze (15) primeiros dias de afastamento** da atividade laboral, antes da concessão do **auxílio doença ou acidente** bem como sobre as verbas pagas a título de **salário maternidade, férias e adicional de 1/3 de férias**, aduzindo, em síntese, a ilegalidade da contribuição social incidente sobre as referidas verbas uma vez que não houve contraprestação do serviço por parte do empregado, não possuindo aquelas verbas natureza salarial. Requer a **compensação** dos valores indevidamente recolhidos nos últimos dez anos, acrescidos de correção monetária, juros de mora de 1% ao mês, a partir de cada recolhimento indevido e Taxa SELIC desde janeiro/96, com débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, sem a restrição existente no art. 170-A, do Código Tributário Nacional. Atribuiu à causa o valor de R\$ 1.000.912,08.

A r. sentença de fls. 288/292 concedeu **parcialmente** a segurança para afastar o recolhimento das contribuições previdenciárias (cota patronal) sobre as verbas pagas nos **quinze (15) primeiros dias de afastamento** da atividade laboral, antes da concessão do **auxílio doença e terço constitucional de férias**, autorizou a compensação dos valores indevidamente recolhidos a partir de 15/09/2000, com contribuições previdenciárias patronais nos termos do pedido na forma do art. 74 e seguintes da Lei nº 9.430/96, após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional, sem as limitações previstas no artigo 89, § 3º, Lei nº 8.212/91, atualizando-se os valores pela taxa SELIC. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou a impetrante requerendo a reforma da r. sentença para afastar a incidência das contribuições previdenciárias sobre as verbas pagas a título de **salário maternidade, e férias**. Requer a **compensação** dos valores indevidamente recolhidos nos últimos dez anos acrescidos de correção monetária, juros de mora de 1% ao mês, a partir de cada recolhimento indevido e Taxa SELIC desde janeiro/96, com débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, sem a restrição existente no art. 170-A do Código Tributário Nacional ou do artigo 89, § 3º da Lei nº 8.212/91 (tendo-se em vista que este foi revogado pelo art. 79, I, da Lei nº 11.941/09) (fls. 302/319). Recurso não respondido.

A União Federal (Fazenda Nacional) também apelou arguindo preliminarmente a prescrição quinquenal do direito à compensação e, no mérito alega a natureza salarial das verbas pagas nos **quinze (15) primeiros dias de afastamento** da atividade laboral, antes da concessão do **auxílio doença ou acidente e terço constitucional de férias** (fls. 324/335). Recurso respondido

Aberta vista ao Ministério Público Federal houve parecer pelo provimento parcial do recurso de apelação da União para declarar a prescrição quinquenal e desprovimento da apelação da impetrante (fls. 355/371).

É o relatório.

Decido.

Reporta-se o presente mandado de segurança à declaração de inexigibilidade de contribuições à seguridade social incidentes sobre as verbas pagas pelo empregador ao empregado nos **quinze primeiros dias de afastamento da atividade laboral, antes da concessão do auxílio doença ou acidente**, sobre **salário maternidade, férias e adicional de 1/3 de férias**, com pedido de compensação dos valores indevidamente recolhidos.

Assim, a controvérsia noticiada diz respeito à exigibilidade de contribuições sociais incidentes sobre parcelas que a impetrante entende não configurariam contraprestação pelo trabalho, mas sim indenização.

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

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

Efetivamente, a previsão legal é de que a contribuição social a cargo da empresa incide "**sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título**", aqui abrangidas outras remunerações que não salário.

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

Assim, resguardando meu pensamento próprio, em favor da impetração invoco os seguintes arestos:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO-MATERNIDADE - BENEFÍCIO SUBSTITUTIVO DA REMUNERAÇÃO - POSSIBILIDADE - ART. 28, § 2º, DA LEI 8.212/91 - ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E HORAS EXTRAS - PARCELAS REMUNERATÓRIAS - ENUNCIADO 60 DO TST - AUXÍLIO-DOENÇA E AUXÍLIO-ACIDENTE - CARÁTER INDENIZATÓRIO - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - REALINHAMENTO JURISPRUDENCIAL - NATUREZA INDENIZATÓRIA - SUFICIÊNCIA DA PRESTAÇÃO JURISPRUDENCIAL.

1. ...

2. O salário-maternidade é benefício substitutivo da remuneração da segurada e é devido em razão da relação laboral, razão pela qual sobre tais verbas incide contribuição previdenciária, nos termos do § 2º do art. 28 da Lei 8.212/91.

3. Os adicionais noturnos, de periculosidade, de insalubridade e referente à prestação de horas-extras, quando pagos com habitualidade, incorporam-se ao salário e sofrem a incidência de contribuição previdenciária.

4. O STJ, após o julgamento da Pet 7.296/DF, realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. Precedentes.

5. **Não incide contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias de auxílio-doença pagos pelo empregador, nem sobre as verbas devidas a título de auxílio-acidente, que se revestem de natureza indenizatória. Precedentes.**

6. Recurso especial provido em parte.

(RESP 200901342774, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, 22/09/2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. MERA INTERPRETAÇÃO DE DISPOSITIVOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO.

1. ...

2. **Está assentado na jurisprudência desta Corte que os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária. Precedentes.**

3. Não há negativa de vigência aos artigos 60, § 3º, da Lei n. 8.213/91, 22, inc. I, e 28, § 9º, da Lei n. 8.212/91, tampouco a violação à cláusula de reserva de plenário prevista no art. 97 da Constituição da República, mas apenas a interpretação dos referidos dispositivos legais. Não era pressuposto de tal conclusão a declaração de inconstitucionalidade de lei federal.

4. ...

(ADRESP 200801478527, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, 28/06/2010)

O mesmo entendimento pode ser aplicado em relação a outras parcelas pagas pelo empregador a que atualmente as cortes superiores não vêm emprestando a natureza de remuneração do trabalho.

Confira-se o entendimento das duas Turmas do Supremo Tribunal Federal:

RE-AgR 389903 / DF - DISTRITO FEDERAL AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min.

EROS GRAU Julgamento: 21/02/2006 Órgão Julgador: Primeira Turma

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

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

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

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

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

PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - PRESCRIÇÃO - CINCO ANOS DO FATO GERADOR MAIS CINCO ANOS DA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA - ART. 4º DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005 - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO MATERNIDADE - FÉRIAS - INCIDÊNCIA - AUXÍLIO-DOENÇA - AUXÍLIO-ACIDENTE - PRIMEIROS QUINZE DIAS - ABONO CONSTITUCIONAL - NÃO INCIDÊNCIA.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.002.932/SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos do art. 543-C do CPC, julgado em 25.11.2009 adotou o entendimento segundo o qual, para as hipóteses de devolução de tributos sujeitos à homologação, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, a prescrição do direito de pleitear a restituição ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.

2. O STJ, por intermédio da sua Corte Especial, no julgamento da AI nos EREsp 644.736/PE, declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, a qual estabelece aplicação retroativa de seu art. 3º, porquanto ofende os princípios da autonomia, da independência dos poderes, da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada.

3. No caso dos autos os fatos geradores são anteriores ao início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005 e a ação a antecedeu, portanto, aplica-se o prazo prescricional de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita, tal como decidido na decisão agravada. Prescrição afastada.

4. O entendimento sedimentado nesta Corte Superior é o de que o salário-maternidade possui natureza salarial, motivo pelo qual integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Por outro lado, não possui natureza remuneratória a quantia paga a título de auxílio-doença e auxílio-acidente nos 15 primeiros dias do benefício. Precedentes.

5. Não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, por constituir verba que detém natureza indenizatória e não se incorpora à remuneração para fins de aposentadoria. Entendimento firmado pela Primeira Seção nos autos de incidente de uniformização de interpretação de lei federal dirigido a este Tribunal Superior, cadastrado como Pet 7.296/PE, da relatoria da Sra. Ministra Eliana Calmon, julgado em 28.11.09 (DJe de 10.11.09). Agravo regimental da FAZENDA NACIONAL improvido. Agravo regimental da CONSTROYER CONSTRUÇÕES E EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. parcialmente provido apenas para reconhecer a não incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

(ADRESP 200802153921, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, 01/07/2010)

De outro lado, inafastável o caráter remuneratório do **salário maternidade**, como soa sem discrepância a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a qual nesse particular aceitamos, *verbis*:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO - MATERNIDADE - BENEFÍCIO SUBSTITUTIVO DA REMUNERAÇÃO - POSSIBILIDADE - ART. 28, § 2º, DA LEI 8.212/91 - ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E HORAS EXTRAS - PARCELAS REMUNERATÓRIAS - ENUNCIADO 60 DO TST - AUXÍLIO-DOENÇA E AUXÍLIO-ACIDENTE - CARÁTER INDENIZATÓRIO - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - REALINHAMENTO JURISPRUDENCIAL - NATUREZA INDENIZATÓRIA - SUFICIÊNCIA DA PRESTAÇÃO JURISPRUDENCIAL.

1. Inexiste violação aos arts. 458, 459 e 535 do CPC se o acórdão recorrido apresenta estrutura adequada e encontra-se devidamente fundamentado, na forma da legislação processual, abordando a matéria objeto da irresignação.

2. O salário - maternidade é benefício substitutivo da remuneração da segurada e é devido em razão da relação laboral, razão pela qual sobre tais verbas incide contribuição previdenciária, nos termos do § 2º do art. 28 da Lei 8.212/91.

3. Os adicionais noturnos, de periculosidade, de insalubridade e referente à prestação de horas-extras, quando pagos com habitualidade, incorporam-se ao salário e sofrem a incidência de contribuição previdenciária.

4. O STJ, após o julgamento da Pet 7.296/DF, realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. Precedentes.

5. Não incide contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias de auxílio-doença pagos pelo empregador, nem sobre as verbas devidas a título de auxílio-acidente, que se revestem de natureza indenizatória. Precedentes.

6. Recurso especial provido em parte.

(RESP 200901342774, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, 22/09/2010)

O pagamento de **férias** é evidentemente verba atrelada ao contrato de trabalho e por isso mesmo seu caráter remuneratório é intocável, tratando-se de capítulo da contraprestação laboral que provoca o encargo tributário do empregador.

Em conclusão, a impetrante deve ser desonerada de contribuir sobre os valores pagos aos seus empregados a título dos **quinze primeiros dias de afastamento por auxílio doença ou acidente e sobre o adicional de um terço (1/3) das férias.**

Reconhecida a intributabilidade tem o empregador direito a recuperar, por meio de compensação, aquilo que foi pago a maior, sob a fiscalização e posterior homologação da autoridade fazendária competente.

Em relação ao prazo quinquenal de prescrição das ações em que se pretende a compensação/restituição dos valores indevidamente recolhidos a título de exações sujeitas a lançamento por homologação anoto que a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia nos termos do artigo 543-C do CPC determinou o seu termo inicial. Confira-se:

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

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

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

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

4. Deveras, a norma inserta no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida, consoante apregoa doutrina abalizada: "Denominam-se leis interpretativas as que têm por objeto determinar, em caso de dúvida, o sentido das leis existentes, sem introduzir disposições novas. {nota: A questão da caracterização da lei interpretativa tem sido objeto de não pequenas divergências, na doutrina. Há a corrente que exige uma declaração expressa do próprio legislador (ou do órgão de que emana a norma interpretativa), afirmando ter a lei (ou a norma jurídica, que não se apresente como lei) caráter interpretativo. Tal é o entendimento da AFFOLTER (Das intertemporale Recht, vol. 22, System des deutschen bürgerlichen Uebergangsrechts, 1903, pág. 185), julgando necessária uma Auslegungsklausel, ao qual GABBA, que cita, nesse sentido, decisão de tribunal de Parma, (...) Compreensão também de VESCOVI (Intorno alla misura dello stipendio dovuto alle maestre insegnanti nelle scuole elementari maschili, in Giurisprudenza italiana, 1904, I, I, cols. 1191, 1204) e a que adere DUGUIT, para quem nunca se deve presumir ter a lei caráter interpretativo - "os tribunais não podem reconhecer esse caráter a uma disposição legal, senão nos casos em que o legislador lho atribua expressamente" (Traité de droit constitutionnel, 3a ed., vol. 2o, 1928, pág. 280). Com o mesmo ponto de vista, o jurista pátrio PAULO DE LACERDA concede, entretanto, que seria exagero exigir que a declaração seja inserida no corpo da própria lei não vendo motivo para desprezá-la se lançada no preâmbulo, ou feita noutra lei. Encarada a questão, do ponto de vista da lei interpretativa por determinação legal, outra indagação, que se apresenta, é saber se, manifestada a explícita declaração do legislador, dando caráter interpretativo, à lei, esta se deve reputar, por isso, interpretativa, sem possibilidade de análise, por ver se reúne requisitos intrínsecos, autorizando uma tal consideração. (...) ... SAVIGNY coloca a questão nos seus precisos termos, ensinando: "trata-se unicamente de saber se o legislador fez, ou quis fazer uma lei interpretativa, e, não, se na opinião do juiz essa interpretação está conforme com a verdade" (System des heutigen römischen Rechts, vol. 8o, 1849, pág. 513). Mas, não é possível dar coerência a coisas, que são de si incoerentes, não se consegue conciliar o que é inconciliável. E, desde que a chamada interpretação autêntica é realmente incompatível com o conceito, com os requisitos da verdadeira interpretação (v., supra, a nota 55 ao nº 67), não admira que se procurem torcer as consequências inevitáveis, fatais de tese forçada, evitando-se-lhes os perigos. Compreende-se, pois, que muitos autores não aceitem o rigor dos efeitos da imprópria interpretação. Há quem, como GABBA (Teoria della retroattività delle leggi, 3a ed., vol. 1o, 1891, pág. 29), que invoca MAILHER DE CHASSAT (Traité de la rétroactivité des lois, vol. 1o, 1845, págs. 131 e 154), sendo seguido por LANDUCCI (Trattato storico-teorico-pratico di diritto civile francese ed italiano, versione ampliata del Corso di diritto civile francese, secondo il metodo dello Zachariae, di Aubry e Rau, vol. 1o e único, 1900, pág. 675) e DEGNI (L'interpretazione della legge, 2a ed., 1909, pág. 101), entenda que é de distinguir quando uma lei é declarada interpretativa, mas encerra, ao lado de artigos que apenas esclarecem, outros introduzido novidade, ou modificando dispositivos da lei interpretada. PAULO DE LACERDA (loc. cit.) reconhece ao juiz competência para verificar se a lei é, na verdade, interpretativa, mas somente quando ela própria afirme que o é. LANDUCCI (nota 7 à pág. 674 do vol. cit.) é de prudência manifesta: "Se o legislador declarou interpretativa uma lei, deve-se, certo, negar tal caráter somente em casos extremos, quando seja absurdo ligá-la com a

lei interpretada, quando nem mesmo se possa considerar a mais errada interpretação imaginável. A lei interpretativa, pois, permanece tal, ainda que errônea, mas, se de modo insuperável, que suplante a mais aguda conciliação, contrastar com a lei interpretada, desmente a própria declaração legislativa." Ademais, a doutrina do tema é pacífica no sentido de que: "Pouco importa que o legislador, para cobrir o atentado ao direito, que comete, dê à sua lei o caráter interpretativo. É um ato de hipocrisia, que não pode cobrir uma violação flagrante do direito" (Traité de droit constitutionnel, 3ª ed., vol. 2º, 1928, págs. 274-275)." (Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho, in A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, Vol. I, 3ª ed., págs. 294 a 296).

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

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

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

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

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

No presente caso observo que há contribuições recolhidas em período anterior e posterior à vigência da Lei Complementar nº 118/2005.

Em relação aos pagamentos efetuados após a vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (**9.6.2005**) observo que ocorreu a prescrição dos valores anteriores à **15/09/2005** na medida em que o mandado de segurança foi impetrado em **15.09.2010**.

Já no que tange aos recolhimentos efetuados antes da vigência da mencionada lei complementar há que se aplicar a vetusta tese dos "5+5" anos, pelo que, também não se operou a prescrição do aproveitamento do quanto pago indevidamente desde **15.09.2000**.

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

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

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

Os valores serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário, porquanto isso não aconteceu durante o período de pagamento ora recuperado. Indevida a incidência de juros de mora quando o pedido é de compensação, além do que a incidência única é a da SELIC.

Impõe-se ressaltar que existindo norma especial que emprega a SELIC para a atualização dos débitos do contribuinte para com a Fazenda Pública, pelo critério da isonomia haverá de ser a SELIC utilizada na via inversa.

Anoto que não há que se cogitar das *limitações percentuais* preconizadas na antiga redação do artigo 89 da Lei nº 8.212/91, posto que já foram **revogadas** pela legislação ulterior.

A compensação só será possível após o trânsito em julgado (artigo 170/A do Código Tributário Nacional, acrescido pela Lei Complementar nº 104 de 10/01/2001, anterior ao ajuizamento do mandado de segurança) porque a discussão sobre as contribuições *permanece*. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS. COMPENSAÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. DEMANDA AJUIZADA APÓS A SUA VIGÊNCIA. RECURSO REPETITIVO JULGADO.

1. O artigo 170-A do CTN, que dispõe "É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", é aplicável às ações ajuizadas após a sua vigência, isto é, a partir de 10.1.2001, quando entrou em vigor a LC n. 104/2001, o que se verifica no caso dos autos.
2. Entendimento ratificado pela Primeira Seção deste Tribunal, ao julgar o REsp 1.137.738/SP, mediante a sistemática prevista no art. 543-C do CPC (recursos repetitivos).
3. Recurso especial provido.
(REsp 1195014/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 01/09/2010)

No tocante ao mais, entende-se que o **exercício** da compensação é regido pela lei vigente ao tempo do ajuizamento da demanda (STJ, RESP nº 989.379/SP, 2ª Turma, j. 5/5/2009) em que o direito vem a ser reconhecido. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO - CRÉDITOS DO CONTRIBUINTE E CRÉDITOS DO FISCO - DATA DA PROPOSITURA DA DEMANDA - AVERIGUAÇÃO - LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO PEDIDO DE COMPENSAÇÃO - ESPÉCIES TRIBUTÁRIAS A SEREM COMPENSADAS - QUESTÃO JULGADA SEGUNDO O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS (CPC, ART. 543-C).

1. **Para se levar a efeito a compensação entre créditos do contribuinte e créditos do Fisco, é indispensável a averiguação da data da propositura da demanda e a respectiva legislação tributária vigente à época do pedido de compensação.**
2. **Tal procedimento permitirá concluir se tal compensação deve envolver exações da mesma espécie ou de natureza jurídica diferente.**
- 3.....

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1028381/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2010, DJe 20/09/2010)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PIS. COMPENSAÇÃO. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DATA DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. MATÉRIA PACIFICADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO (RESP 1.137.738/SP). AÇÃO PROPOSTA NA VIGÊNCIA DA LEI 8.383/91. COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO COM OUTRAS ESPÉCIES TRIBUTÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE.

- 1.....
- 2.....

3. **A Primeira Seção, em sede de recurso especial representativo de controvérsia (art. 543-C do Código de Processo Civil), "consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG)" (REsp 1.137.738/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 1º/2/2010).**

4. No caso dos autos, a ação foi ajuizada no ano de 1994, ou seja, sob a égide da Lei 8.383/91, cuja redação permitia a compensação, apenas, com tributos de mesma espécie.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos REsp 546.128/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/03/2010, DJe 18/03/2010)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. **A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.**

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, **tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações**, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser **considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente**, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. *In casu*, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, *sponte propria*, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12.....

13....

14.....

15....

16....

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

No caso dos autos o encontro de contas poderá se dar *com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal* (artigo 74, Lei nº 9.430/96, com redação da Lei nº 10.630/2002), ainda mais que com o advento da Lei nº 11.457 de 16/03/2007, arts. 2º e 3º, a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais e das contribuições devidas a "terceiros" passaram a ser encargos da Secretaria da Receita Federal do Brasil (*super-Receita*), passando a constituir dívida ativa da União (artigo 16).

Óbices internos do órgão, em relação ao "caixa" da Previdência Social, são indiferentes diante do teor da lei.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557, do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **acolho em parte a matéria preliminar arguida pela União Federal (Fazenda Nacional) e, no mérito, nego seguimento às apelações e à remessa oficial**, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557, do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009341-85.2010.4.03.6109/SP
2010.61.09.009341-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : FAURECIA EMISSIONS CONTROL TECHNOLOGIES LIMEIRA LTDA
ADVOGADO : NOEDY DE CASTRO MELLO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00093418520104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que denegou a ordem em Mandado de Segurança impetrado com o objetivo de declaração da inexigibilidade do recolhimento da contribuição à seguridade social de 15%, incidente sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, prestados por segurados individuais associados a cooperativas de trabalho, como previsto no art. 22, inciso IV, da Lei n.º 8.212/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 9.876/99.

Em suas razões, a impetrante sustenta a ilegalidade da exação.

O Ministério Público Federal deixou de opinar por não vislumbrar interesse público na demanda.

Decido.

Não há vício de inconstitucionalidade, especialmente os de natureza tributária.

A alteração dada pela Lei n.º 9.876/99 não criou nova fonte de custeio, o que obrigaria a via da Lei Complementar, em obediência ao comando do § 4º do art. 195 da CF/88. A hipótese subsume-se ao determinado pelo art. 195, I, "a", da Carta Magna, que dispensa a edição de Lei Complementar neste caso, após a ampliação da base de cálculo das contribuições sociais pela Emenda Constitucional 20/98, incluindo na contribuição da empresa, os "demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício".

De tal sorte, a contribuição prevista no inciso IV do art. 22 da Lei 8.212/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, é devida à alíquota de 15% (quinze por cento) sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho e tem como base de cálculo a prestação direta ao tomador do serviço, remunerado indiretamente via cooperativa, o que se encontra em harmonia com a norma constitucional (art. 195, I, "a").

Não há que se falar em novo tributo ou agravamento de ônus já existente, no que diz respeito às cooperativas, pois o art. 1º, II, da LC 84/96, revogado pela Lei 9.876/99, já tratava da contribuição à Seguridade Social, pelas cooperativas de trabalho, no percentual de quinze por cento do total das importâncias pagas, distribuídas ou creditadas a seus cooperados, a título de remuneração ou retribuição pelos serviços que prestem a pessoas jurídicas por intermédio delas.

Sobre a contribuição prevista no inciso IV do art. 22 da Lei n.º 8.212/91, assim lecionam João Batista Lazzari e Carlos Alberto Pereira de Castro:

"O art. 1º, II, da Lei Complementar n. 84/96 estipulava uma contribuição de 15%, a cargo de cooperativas de trabalho, incidente sobre o total das importâncias pagas, distribuídas ou creditadas a seus cooperados, a título de remuneração ou retribuição pelos serviços que prestem a pessoas jurídicas por intermédio delas.

Com a alteração realizada pela Lei n. 9876/99, a partir de março de 2000, as empresas contratantes de mão-de-obra das cooperativas brasileiras passaram a ser responsáveis pelo recolhimento de 15% à Previdência Social sobre o valor da fatura. Antes, a responsabilidade pelo recolhimento era das próprias cooperativas.

A Lei n. 9.876/99, responsável pela transferência de obrigações entre empresas tomadoras de serviços e cooperativas, objetiva regularizar o mercado de trabalho, tornando as empresas adimplentes. É interesse do tomador de serviços recolher à Previdência Social para evitar, inclusive, a responsabilização criminal pelo não-recolhimento das contribuições. Com a lei, a contribuição previdenciária passa a ser obrigatória em todos os contratos de prestação de serviços.

A iniciativa assegura, por antecipação, a contribuição para a Seguridade Social de 15%. Anteriormente as cooperativas podiam optar pelos 15% sobre o valor do serviço, ou 20% sobre o salário-base do cooperado. Como a grande maioria dos cooperativados recolhia contribuição sobre o valor mínimo do salário de contribuição, as

cooperativas optavam pelos 20%, fazendo com que suas contribuições à Previdência fossem pequenas em relação aos demais segmentos da economia".

(Castro, Carlos Alberto Pereira de - Manual de Direito Previdenciário - Carlos Alberto Pereira de Castro, João Batista Lazzari. - 6. ed. - São Paulo - LTR - 2005 - pág. 237)".

A Suprema Corte já decidiu que as contribuições, quando previstas no art. 195, I, da Constituição Federal, podem ser disciplinadas mediante lei ordinária:

(...)

7 - Conforme já assentou o STF (RREE 1146.733 e 138.284), as contribuições para a seguridade social podem ser instituídas por lei ordinária, quando compreendidas nas hipóteses do art. 195, I, CF, só se exigindo lei complementar quando se cuida de criar novas fontes de financiamento do sistema (CF, ART. 195, § 4º).

(RE 150.755, rel. Ministro Sepúlveda Pertence, DJU 20/08/93.)

Quanto ao art. 9º, da Lei 9.876/99, que revoga a LC 84/96, o Supremo Tribunal Federal indeferiu a Medida Cautelar na ADIN 2110-9:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. CÁLCULO DOS BENEFÍCIOS. FATOR PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE: CARÊNCIA. SALÁRIO-FAMÍLIA. REVOGAÇÃO DE LEI COMPLEMENTAR POR LEI ORDINÁRIA. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE: A) DOS ARTIGOS 25, 26, 29 E 67 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991, COM A REDAÇÃO QUE LHEM FOI DADA PELO ART. 2º DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999; B) DOS ARTIGOS 3º, 5º, 6º, 7º E 9º DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, ESTE ÚLTIMO NA PARTE EM QUE REVOGA A LEI COMPLEMENTAR 84, DE 18.01.1996; C) DO ARTIGO 67 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991, NA PARTE EM QUE CONTÉM ESTAS EXPRESSÕES: "E À APRESENTAÇÃO ANUAL DE ATESTADO DE VACINAÇÃO OBRIGATÓRIA. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 6º, 7º, XXIV, 24, XII, 193, 201, II, IV, E SEUS PARÁGRAFOS 1º, 3º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MEDIDA CAUTELAR. 1. Na ADI nº 2.111 já foi indeferida a suspensão cautelar do arts. 3º e 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999 (este último na parte em que deu nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213, de 24.7.1991). 2. O art. 5º da Lei 9.876/99 é norma de desdobramento, que regula o cálculo do salário-de-benefício, mediante aplicação do fator previdenciário, cujo dispositivo não foi suspenso na referida ADI nº 2.111. Pelas mesmas razões não é suspenso aqui. 3. E como a norma relativa ao "fator previdenciário" não foi suspensa, é de se preservar, tanto o art. 6º, quanto o art. 7º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, exatamente para que não se venha, posteriormente, a alegar a violação de direitos adquiridos, por falta de ressalva expressa. 4. Com relação à pretendida suspensão dos artigos 25, 26 e de parte do art. 67 da Lei nº 8.213/91, em sua redação originária e também na que lhe foi dada pela Lei nº 9.876/99, bem como do artigo 9º desta última, os fundamentos jurídicos da inicial ficaram seriamente abalados com as informações do Congresso Nacional, da Presidência da República e, sobretudo, com o parecer da Consultoria Jurídica do Ministério da Previdência e Assistência Social, não se vislumbrando, por ora, nos dispositivos impugnados, qualquer afronta às normas da Constituição. 5. Medida cautelar indeferida, quanto a todos os dispositivos impugnados.

(STF - Tribunal Pleno - ADI-MC 2110 / DF - DJ 05-12-2003 PP-00017 - REL. Min. SYDNEY SANCHES) -

A jurisprudência desta Primeira Seção caminha nesse sentido:

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS INFRINGENTES - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - EMPRESA TOMADORA DE SERVIÇOS ATRAVÉS DE COOPERATIVA DE TRABALHO - RECOLHIMENTO DE 15% SOBRE O VALOR DA NOTA FISCAL OU FATURA - CONSTITUCIONALIDADE DA INCIDÊNCIA TAL COMO EXIGIDA NOS TERMOS DO ART. 22, IV, DA LEI Nº 8.212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 9.876/99 - EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS, RESTAURADA A SUCUMBÊNCIA IMPOSTA NA SENTENÇA. 1. Antes da Emenda Constitucional nº 20 a contribuição era exigida da própria cooperativa (art. 1º, inciso II, Lei Complementar nº 84/96), sendo que o art. 12 da Emenda determinou que seriam exigíveis as contribuições até então estabelecidas em lei até que produzissem efeitos as leis futuras que disporem sobre as contribuições tratadas na redação que então se dava ao art. 195. 2. Por ordem do constituinte reformador, a Lei Complementar nº 84 sobreviveu até que uma lei nova - ordinária, porque já desnecessária a complementar - dispôs efetivamente sobre a contribuição incidente sobre a remuneração indireta do prestador de serviço, nova base de incidência constitucionalmente prevista para o custeio da previdência social. 3. Essa lei nova (Lei nº 9.876/99), a partir de 1/3/2000 (1º dia do mês seguinte ao nonagésimo dia contado da publicação - art. 12 da Emenda Constitucional nº 20) desonerou as cooperativas de recolher a contribuição e validamente onerou o tomador de serviços, agora à luz do novo preceito constitucional, deixando desde então de produzir efeitos a Lei Complementar nº 84/96. 4. Assim, incide a tributação - descontadas as despesas operacionais da cooperativa - sobre o montante qualificado como receita da entidade sobre o que corresponderia a remuneração dos prestadores de serviço sem vínculo empregatício (cooperados), de modo que na verdade não se onera a entidade (intermediária) e sim o tomador de serviços que paga aos prestadores através da cooperativa. 5. Respeitado o prazo de que trata o § 6º do art. 195 da CF/88, não há qualquer inconstitucionalidade a eivar de mácula a incidência dessa exação nos termos preconizados pelo art. 22, IV, da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99. 6. Impõe-se considerar que a questão já foi apreciada de modo desfavorável à autora no âmbito do STF (ADIN nº 2.110/MC, j. 16/3/2000, rel. Min. Sidney Sanches, Plenário). Precedentes da 1ª Seção desta Corte Regional reconhecem a constitucionalidade da

redação dada pela Lei nº 9.876/99. 7. Restaura-se a sucumbência fixada na sentença indevidamente reformada. 8. Embargos infringentes provido. (TRF 3ª Região, EI 200261000114532, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, DJF3 CJI DATA:24/02/2010 PÁGINA: 31).

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

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001454-44.2010.4.03.6111/SP
2010.61.11.001454-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE : CEREALISTA GUAIRA LTDA
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00014544420104036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Mandado de segurança impetrado em **09/03/2010** objetivando suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre as verbas pagas nos **quinze (15) primeiros dias de afastamento** da atividade laboral, antes da concessão do **auxílio doença ou acidente** bem como sobre as verbas pagas a título de **salário maternidade, aviso prévio indenizado, auxílio educação, abono de férias, adicional de 1/3 de férias e férias indenizadas**, aduzindo, em síntese, a ilegalidade da contribuição social incidente sobre as referidas verbas uma vez que não houve contraprestação do serviço por parte do empregado, não possuindo aquelas verbas natureza salarial. Requer a **compensação** dos valores indevidamente recolhidos nos últimos dez anos. Atribuiu à causa o valor de R\$ 333.106,97.

A r. sentença de fls. 259/273 concedeu **parcialmente** a segurança para afastar o recolhimento das contribuições previdenciárias nos **quinze (15) primeiros dias de afastamento** da atividade laboral, antes da concessão do **auxílio doença e aviso prévio indenizado**, autorizou a compensação dos valores indevidamente recolhidos nos últimos cinco anos, corrigidas monetariamente a partir dos recolhimentos indevidos até a efetiva compensação, pela taxa SELIC, após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional, deverá a impetrante atender as normas contidas na IN RFB nº 900/2008. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou a União Federal (Fazenda Nacional) requerendo a reforma da sentença em razão da natureza salarial das verbas incidentes nos **quinze (15) primeiros dias de afastamento** da atividade laboral, antes da concessão do **auxílio doença e aviso prévio indenizado** (fls. 284/324). Recurso respondido.

Apelou a impetrante requerendo a reforma da r. sentença para afastar a exigibilidade das contribuições previdenciárias sobre **salário maternidade, auxílio acidente, férias indenizadas, terço adicional constitucional e o abono de férias**. Requer a **compensação** dos valores indevidamente recolhidos nos últimos dez anos para os fatos geradores ocorridos anteriormente à LC nº 118/05, com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal na forma do art. 74 da Lei nº 9.430/96 (fls. 327/345). Recurso respondido.

Aberta vista ao Ministério Público Federal houve parecer pelo parcial provimento dos recursos (fls. 396/416).

É o relatório.

Decido.

Reporta-se o presente mandado de segurança à declaração de inexigibilidade de contribuições à seguridade social incidentes sobre as verbas pagas pelo empregador ao empregado nos **quinze primeiros dias de afastamento da atividade laboral, antes da concessão do auxílio doença ou acidente**, sobre **salário maternidade, aviso prévio**

indenizado, abono de férias, adicional de 1/3 de férias e férias indenizadas, com pedido de compensação dos valores indevidamente recolhidos.

Assim, a controvérsia noticiada diz respeito à exigibilidade de contribuições sociais incidentes sobre parcelas que a impetrante entende não configurariam contraprestação pelo trabalho, mas sim indenização.

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

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

Efetivamente, a previsão legal é de que a contribuição social a cargo da empresa incide **"sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título"**, aqui abrangidas outras remunerações que não salário.

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

Assim, resguardando meu pensamento próprio, em favor da impetração invoco os seguintes arestos:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO-MATERNIDADE - BENEFÍCIO SUBSTITUTIVO DA REMUNERAÇÃO - POSSIBILIDADE - ART. 28, § 2º, DA LEI 8.212/91 - ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E HORAS EXTRAS - PARCELAS REMUNERATÓRIAS - ENUNCIADO 60 DO TST - AUXÍLIO-DOENÇA E AUXÍLIO-ACIDENTE - CARÁTER INDENIZATÓRIO - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - REALINHAMENTO JURISPRUDENCIAL - NATUREZA INDENIZATÓRIA - SUFICIÊNCIA DA PRESTAÇÃO JURISPRUDENCIAL.

1. ...

2. O salário-maternidade é benefício substitutivo da remuneração da segurada e é devido em razão da relação laboral, razão pela qual sobre tais verbas incide contribuição previdenciária, nos termos do § 2º do art. 28 da Lei 8.212/91.

3. Os adicionais noturnos, de periculosidade, de insalubridade e referente à prestação de horas-extras, quando pagos com habitualidade, incorporam-se ao salário e sofrem a incidência de contribuição previdenciária.

4. O STJ, após o julgamento da Pet 7.296/DF, realinou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. Precedentes.

5. **Não incide contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias de auxílio-doença pagos pelo empregador, nem sobre as verbas devidas a título de auxílio-acidente, que se revestem de natureza indenizatória. Precedentes.**

6. Recurso especial provido em parte.

(RESP 200901342774, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, 22/09/2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. MERA INTERPRETAÇÃO DE DISPOSITIVOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO.

1. ...

2. **Está assentado na jurisprudência desta Corte que os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária. Precedentes.**

3. Não há negativa de vigência aos artigos 60, § 3º, da Lei n. 8.213/91, 22, inc. I, e 28, § 9º, da Lei n. 8.212/91, tampouco a violação à cláusula de reserva de plenário prevista no art. 97 da Constituição da República, mas apenas a interpretação dos referidos dispositivos legais. Não era pressuposto de tal conclusão a declaração de inconstitucionalidade de lei federal.

4. ...

(ADRESP 200801478527, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, 28/06/2010)

Embora o pagamento de férias seja evidentemente verba atrelada ao contrato de trabalho, sendo intocável seu caráter remuneratório por tratar-se de capítulo da contraprestação laboral que provoca o encargo tributário do empregador, **em relação à parcela paga pelo empregador a título de adicional de um terço (1/3) das férias, as cortes superiores não vem emprestando a natureza de remuneração do trabalho:**

Confira-se o entendimento do STF:

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

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

O mesmo ocorre no âmbito do STJ, como segue (**grifei**):

TRIBUTÁRIO. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ E NO STF. AGRAVO IMPROVIDO.

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

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

3. Agravo regimental improvido.

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

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

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

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

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

4. Ação rescisória improcedente.

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

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.

1. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. Entendimento que se aplica inclusive aos empregados celetistas contratados por empresas privadas. (AgRg no EREsp 957.719/SC, Rel.

Min. César Asfor Rocha, DJ de 16/11/2010).

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no Ag 1358108/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/02/2011, DJe 11/02/2011)

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

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

De outro lado, inafastável o caráter remuneratório do salário **maternidade**, como soa sem discrepância a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a qual nesse particular aceitamos, *verbis*:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO - MATERNIDADE - BENEFÍCIO SUBSTITUTIVO DA REMUNERAÇÃO - POSSIBILIDADE - ART. 28, § 2º, DA LEI 8.212/91 - ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E HORAS EXTRAS - PARCELAS REMUNERATÓRIAS - ENUNCIADO 60 DO TST - AUXÍLIO-DOENÇA E AUXÍLIO-ACIDENTE - CARÁTER INDENIZATÓRIO - TERÇO

CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - REALINHAMENTO JURISPRUDENCIAL - NATUREZA INDENIZATÓRIA - SUFICIÊNCIA DA PRESTAÇÃO JURISPRUDENCIAL.

1. Inexiste violação aos arts. 458, 459 e 535 do CPC se o acórdão recorrido apresenta estrutura adequada e encontra-se devidamente fundamentado, na forma da legislação processual, abordando a matéria objeto da irresignação.
2. O salário - maternidade é benefício substitutivo da remuneração da segurada e é devido em razão da relação laboral, razão pela qual sobre tais verbas incide contribuição previdenciária, nos termos do § 2º do art. 28 da Lei 8.212/91.
3. Os adicionais noturnos, de periculosidade, de insalubridade e referente à prestação de horas-extras, quando pagos com habitualidade, incorporam-se ao salário e sofrem a incidência de contribuição previdenciária.
4. O STJ, após o julgamento da Pet 7.296/DF, realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. Precedentes.
5. Não incide contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias de auxílio-doença pagos pelo empregador, nem sobre as verbas devidas a título de auxílio-acidente, que se revestem de natureza indenizatória. Precedentes.
6. Recurso especial provido em parte. (RESP 200901342774, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, 22/09/2010)

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

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

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

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

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

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

...

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

O Decreto 3.048/99 (Regulamento da Previdência Social) em seu art. 214, § 9º, inciso V, alínea "f", determinava a não incidência do INSS sobre o "aviso prévio indenizado", mas a situação mudou com a revogação do dispositivo pelo Decreto nº 6.727 de 12.1.2009 de modo que a partir dessa data os trabalhadores e empresas estão obrigados ao pagamento de contribuição sobre o respectivo montante.

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

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

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

Em casos análogos este Tribunal já externou o seguinte entendimento:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO E GRATIFICAÇÃO NATALINA CORRESPONDENTE. ART. 487, §1º DA CLT. VERBA INDENIZATÓRIA.

1. O aviso prévio é a notificação que uma das partes do contrato de trabalho faz à parte contrária, comunicando-lhe a intenção de rescindir o vínculo laboral, em data certa e determinada, observado o prazo determinado em lei.

2. O período em que o empregado trabalha após ter dado ou recebido o aviso prévio é computado como tempo de serviço para efeitos de aposentadoria e remunerado de forma habitual, por meio de salário, sobre o qual deve incidir, portanto, a contribuição previdenciária.
3. Todavia, rescindido o contrato pelo empregador antes de findo o prazo do aviso, o trabalhador faz jus ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente ao período, ex vi do §1º do art. 467 da CLT, hipótese em que a importância recebida tem natureza indenizatória, já que paga a título de indenização, e não de contraprestação de serviços.
4. As verbas indenizatórias visam a recompor o patrimônio do empregado dispensado sem justa causa e, por serem desprovidas do caráter de habitualidade, não compõem parcela do salário, razão pela qual não se sujeitam à incidência da contribuição.
5. Não incidindo a contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, afastada está, por conseguinte, sua incidência sobre a projeção do aviso na gratificação natalina.
6. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento. Agravo regimental prejudicado.
(AI 200903000201067, Desembargadora Federal VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 02/09/2010)
PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.
2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por esta Egrégia Corte Regional, no sentido de que não pode incidir a contribuição social previdenciária sobre pagamentos efetuados a título de aviso prévio indenizado (TRF3, AMS nº 2005.61.19.003353-7 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJF3 CJ1 26/08/2009, pág. 220; AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008; AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008).
3. Recentemente, o Egrégio STJ firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição social previdenciária sobre valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial (REsp nº 1198964 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 04/10/2010).
4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
5. Recurso improvido.
(AI 201003000357914, Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, 10/03/2011)

E neste sentido também se encontra consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (destaquei):

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO INCIDÊNCIA, POR SE TRATAR DE VERBA QUE NÃO SE DESTINA A RETRIBUIR TRABALHO, MAS A INDENIZAR. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(REsp 1221665/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/02/2011, DJe 23/02/2011)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.
2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários.
3. Recurso Especial não provido.
(REsp 1218797/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 04/02/2011)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INSUFICIÊNCIA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SOCIEDADE EMPRESÁRIA. ART. 22, I, DA LEI 8.212/91. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ABONO DE NATUREZA INDENIZATÓRIA NÃO INTEGRA BASE DE CÁLCULO.

1. Não se revela insuficiente a prestação jurisdicional se o Tribunal a quo examina as questões relevantes ao deslinde da controvérsia de modo integral e sólido.
2. "A indenização decorrente da falta de aviso prévio visa reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução da jornada a que fazia jus (arts. 487 e segs. da CLT). **Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial**" (REsp 1.198.964/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04.10.10).
3. Recurso especial não provido.
(REsp 1213133/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/11/2010, DJe 01/12/2010)

Assim, o caso é de não incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, não obstante a revogação da alínea "f" do inciso V do § 9º do artigo 214 do Regulamento da Previdência Social pelo Decreto nº 6.727/2009.

Com efeito, é consabido que o Regulamento da Previdência tem apenas o condão de explicitar o quanto disposto na Lei 8.212/91 não podendo servir indiretamente de norma impositiva tributária, tampouco se prestando a alterar a natureza jurídica de verba paga ao empregado.

Enfim, reforçando a tese de que o Poder Executivo embaralha-se nas confusões que cria com sua sanha arrecadatária, está o fato de que não incide Imposto de Renda de Pessoa Física sobre o chamado "aviso prévio indenizado", na forma do inc. XX do artigo 39 do Regulamento do Imposto de Renda (Decreto nº 3.000/1999).

Da mesma forma, a indenização de **férias não gozadas** constitui inegável verba de natureza indenizatória, não se caracterizando como rendimento do trabalho, uma vez que inexistente prestação laboral vinculada à verba paga pela empresa ao empregado, razão pela qual não pode integrar a base de cálculo do referido artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, bem como o respectivo adicional constitucional.

Inclusive, dispõe a Lei nº 8.212/91, em seu artigo 28, § 9º, 'd', com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, que não integram o salário-de-contribuição para os fins da referida lei "*as importâncias recebidas a título de férias indenizadas e respectivo adicional constitucional*".

O pagamento de férias é evidentemente verba atrelada ao contrato de trabalho e por isso mesmo seu caráter remuneratório é intocável, tratando-se de capítulo da contraprestação laboral que provoca o encargo tributário do empregador.

Em conclusão, a impetrante deve ser desonerada de contribuir sobre os valores pagos aos seus empregados a título dos **quinze primeiros dias de afastamento por auxílio doença ou acidente, sobre o adicional de um terço (1/3) das férias, férias não gozadas e indenizadas e sobre o aviso prévio indenizado.**

Reconhecida a intributabilidade tem o empregador direito a recuperar, por meio de compensação, aquilo que foi pago a maior, sob a fiscalização e posterior homologação da autoridade fazendária competente.

Em relação ao prazo quinquenal de prescrição das ações em que se pretende a compensação/restituição dos valores indevidamente recolhidos a título de exações sujeitas a lançamento por homologação anoto que a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia nos termos do artigo 543-C do CPC determinou o seu termo inicial. Confira-se:

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

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

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

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

4. Deveras, a norma inserta no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida, consoante apregoa doutrina abalizada: "Denominam-se leis interpretativas as que têm por objeto determinar, em caso de dúvida, o sentido das leis existentes, sem introduzir disposições novas. {nota: A questão da caracterização da lei interpretativa tem sido objeto de não pequenas divergências, na doutrina. Há a corrente que exige uma declaração expressa do próprio legislador (ou do órgão de que emana a norma interpretativa), afirmando ter a lei (ou a norma jurídica, que não se apresente como lei) caráter interpretativo. Tal é o entendimento da AFFOLTER (Das intertemporale Recht, vol. 22, System des deutschen bürgerlichen Uebergangsrechts, 1903, pág. 185), julgando necessária uma Auslegungsklausel, ao qual GABBA, que cita, nesse sentido, decisão de tribunal de Parma, (...) Compreensão também de VESCOVI (Intorno alla misura dello

stipendio dovuto alle maestre insegnanti nelle scuole elementari maschili, in Giurisprudenza italiana, 1904, I, I, cols. 1191, 1204) e a que adere DUGUIT, para quem nunca se deve presumir ter a lei caráter interpretativo - "os tribunais não podem reconhecer esse caráter a uma disposição legal, senão nos casos em que o legislador lho atribua expressamente" (Traité de droit constitutionnel, 3a ed., vol. 2o, 1928, pág. 280). Com o mesmo ponto de vista, o jurista pátrio PAULO DE LACERDA concede, entretanto, que seria exagero exigir que a declaração seja inserida no corpo da própria lei não vendo motivo para desprezá-la se lançada no preâmbulo, ou feita noutra lei. Encarada a questão, do ponto de vista da lei interpretativa por determinação legal, outra indagação, que se apresenta, é saber se, manifestada a explícita declaração do legislador, dando caráter interpretativo, à lei, esta se deve reputar, por isso, interpretativa, sem possibilidade de análise, por ver se reúne requisitos intrínsecos, autorizando uma tal consideração. (...) ... SAVIGNY coloca a questão nos seus precisos termos, ensinando: "trata-se unicamente de saber se o legislador fez, ou quis fazer uma lei interpretativa, e, não, se na opinião do juiz essa interpretação está conforme com a verdade" (System des heutigen romischen Rechts, vol. 8o, 1849, pág. 513). Mas, não é possível dar coerência a coisas, que são de si incoerentes, não se consegue conciliar o que é inconciliável. E, desde que a chamada interpretação autêntica é realmente incompatível com o conceito, com os requisitos da verdadeira interpretação (v., supra, a nota 55 ao n° 67), não admira que se procurem torcer as conseqüências inevitáveis, fatais de tese forçada, evitando-se-lhes os perigos. Compreende-se, pois, que muitos autores não aceitem o rigor dos efeitos da imprópria interpretação. Há quem, como GABBA (Teoria della retroattività delle leggi, 3a ed., vol. 1o, 1891, pág. 29), que invoca MAILHER DE CHASSAT (Traité de la rétroactivité des lois, vol. 1o, 1845, págs. 131 e 154), sendo seguido por LANDUCCI (Trattato storico-teorico-pratico di diritto civile francese ed italiano, versione ampliata del Corso di diritto civile francese, secondo il metodo dello Zachariæ, di Aubry e Rau, vol. 1o e único, 1900, pág. 675) e DEGNI (L'interpretazione della legge, 2a ed., 1909, pág. 101), entenda que é de distinguir quando uma lei é declarada interpretativa, mas encerra, ao lado de artigos que apenas esclarecem, outros introduzindo novidade, ou modificando dispositivos da lei interpretada. PAULO DE LACERDA (loc. cit.) reconhece ao juiz competência para verificar se a lei é, na verdade, interpretativa, mas somente quando ela própria afirme que o é. LANDUCCI (nota 7 à pág. 674 do vol. cit.) é de prudência manifesta: "Se o legislador declarou interpretativa uma lei, deve-se, certo, negar tal caráter somente em casos extremos, quando seja absurdo ligá-la com a lei interpretada, quando nem mesmo se possa considerar a mais errada interpretação imaginável. A lei interpretativa, pois, permanece tal, ainda que errônea, mas, se de modo insuperável, que suplante a mais aguda conciliação, contrastar com a lei interpretada, desmente a própria declaração legislativa." Ademais, a doutrina do tema é pacífica no sentido de que: "Pouco importa que o legislador, para cobrir o atentado ao direito, que comete, dê à sua lei o caráter interpretativo. É um ato de hipocrisia, que não pode cobrir uma violação flagrante do direito" (Traité de droit constitutionnel, 3a ed., vol. 2o, 1928, págs. 274-275)." (Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho, in A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, Vol. I, 3a ed., págs. 294 a 296).

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

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

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

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

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

No presente caso observo que há contribuições recolhidas em período anterior e posterior à vigência da Lei Complementar nº 118/2005.

Em relação aos pagamentos efetuados após a vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (9.6.2005) observo que não ocorreu a prescrição na medida em que o mandado de segurança foi impetrado em **09.03.2010**.

Já no que tange aos recolhimentos efetuados antes da vigência da mencionada lei complementar há que se aplicar a vetusta tese dos "5+5" anos, pelo que, também não se operou a prescrição do aproveitamento do quanto pago indevidamente desde **09.03.2000**.

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

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

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

Os valores serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário, porquanto isso não aconteceu durante o período de pagamento ora recuperado. Indevida a incidência de juros de mora quando o pedido é de compensação, além do que a incidência única é a da SELIC.

Impõe-se ressaltar que existindo norma especial que emprega a SELIC para a atualização dos débitos do contribuinte para com a Fazenda Pública, pelo critério da isonomia haverá de ser a SELIC utilizada na via inversa.

Anoto que não há que se cogitar das *limitações percentuais* preconizadas na antiga redação do artigo 89 da Lei nº 8.212/91, posto que já foram **revogadas** pela legislação ulterior.

A compensação só será possível após o trânsito em julgado (artigo 170/A do Código Tributário Nacional, acrescido pela Lei Complementar nº 104 de 10/01/2001, anterior ao ajuizamento do mandado de segurança) porque a discussão sobre as contribuições *permanece*. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS. COMPENSAÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. DEMANDA AJUIZADA APÓS A SUA VIGÊNCIA. RECURSO REPETITIVO JULGADO.

1. O artigo 170-A do CTN, que dispõe "É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", é aplicável às ações ajuizadas após a sua vigência, isto é, a partir de 10.1.2001, quando entrou em vigor a LC n. 104/2001, o que se verifica no caso dos autos.
2. Entendimento ratificado pela Primeira Seção deste Tribunal, ao julgar o REsp 1.137.738/SP, mediante a sistemática prevista no art. 543-C do CPC (recursos repetitivos).
3. Recurso especial provido.

(REsp 1195014/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 01/09/2010)

No tocante ao mais, entende-se que **o exercício** da compensação é regido pela lei vigente ao tempo do ajuizamento da demanda (STJ, RESP nº 989.379/SP, 2ª Turma, j. 5/5/2009) em que o direito vem a ser reconhecido. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO - CRÉDITOS DO CONTRIBUINTE E CRÉDITOS DO FISCO - DATA DA PROPOSITURA DA DEMANDA - AVERIGUAÇÃO - LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO PEDIDO DE COMPENSAÇÃO - ESPÉCIES TRIBUTÁRIAS A SEREM COMPENSADAS - QUESTÃO JULGADA SEGUNDO O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS (CPC, ART. 543-C).

1. Para se levar a efeito a compensação entre créditos do contribuinte e créditos do Fisco, é indispensável a averiguação da data da propositura da demanda e a respectiva legislação tributária vigente à época do pedido de compensação.
2. Tal procedimento permitirá concluir se tal compensação deve envolver exações da mesma espécie ou de natureza jurídica diferente.
- 3.....

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1028381/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2010, DJe 20/09/2010)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PIS. COMPENSAÇÃO. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DATA DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. MATÉRIA PACIFICADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO (RESP 1.137.738/SP). AÇÃO PROPOSTA NA VIGÊNCIA DA LEI 8.383/91. COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO COM OUTRAS ESPÉCIES TRIBUTÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE.

1.....

2.....

3. A Primeira Seção, em sede de recurso especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC, "consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG)" (REsp 1.137.738/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 1º/2/2010).

4. No caso dos autos, a ação foi ajuizada no ano de 1994, ou seja, sob a égide da Lei 8.383/91, cuja redação permitia a compensação, apenas, com tributos de mesma espécie.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos REsp 546.128/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/03/2010, DJe 18/03/2010)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. *In casu*, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte propria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12.....

13....

14.....

15....

16....

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

No caso dos autos o encontro de contas poderá se dar *com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal* (artigo 74, Lei nº 9.430/96, com redação da Lei nº 10.630/2002), ainda mais que com o advento da Lei nº 11.457 de 16/03/2007, arts. 2º e 3º, a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais e das contribuições devidas a "terceiros" passaram a ser encargos da Secretaria da Receita Federal do Brasil (*super-Receita*), passando a constituir dívida ativa da União (artigo 16).

Óbices internos do órgão, em relação ao "caixa" da Previdência Social, são indiferentes diante do teor da lei.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557, do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **dou parcial provimento à apelação da impetrante e nego seguimento à apelação da União Federal (Fazenda Nacional) e à remessa oficial**, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557, do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2011.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000984-04.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.000984-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISINETO
APELADO : TRANZERO TRANSPORTADORA DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : DÉCIO FLAVIO GONÇALVES TORRES FREIRE e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00009840420104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela União em face de sentença que julgou procedente mandado de segurança impetrado com o objetivo de afastar a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP às alíquotas dos Riscos Ambientais do Trabalho - RAT, com a restauração da aplicabilidade do art. 22, II, da Lei nº 8.212/91.

Alega-se, em síntese, a ilegalidade da utilização do FAP, pois sua sistemática de cálculo afronta os princípios da estrita legalidade, publicidade, segurança jurídica, ampla defesa e o devido processo legal.

A União apelou, defendendo a legalidade dessa sistemática de contribuição.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento do recurso de apelação.

Decido.

Tenho a Remessa Oficial, nos termos da Lei nº 12.016/2009.

Nos termos do Decreto nº 6.957/2009, o FAP é utilizado para calcular as alíquotas da tarifação individual por empresa do Seguro Acidente do Trabalho.

O decreto regulamenta as Resoluções nºs 1.308/2009 e 1.309/2009 do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais será calculado o FAP.

O FAP é um multiplicador a ser aplicado às alíquotas de 1%, 2% ou 3% da tarifação coletiva por subclasse econômica, incidentes sobre a folha de salários das empresas para custear aposentadorias especiais e benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.

A metodologia determina a redução do percentual para as empresas que registrarem queda no índice de acidentalidade e doenças ocupacionais.

Por sua vez, as que apresentarem maior número de acidentes e ocorrências mais graves terão aumento no valor da contribuição.

Na verdade, a incidência de alíquotas diferenciadas, bem como dos fatores redutores e majorantes, de acordo com o risco da atividade laboral e o desempenho da empresa, obedece ao princípio da equidade (inciso V do parágrafo único do artigo 194 da CF/88).

O FAP varia de 0,5 a 2 pontos, o que significa que a alíquota de contribuição da empresa pode ser reduzida à metade ou dobrar. O aumento ou a redução do valor da alíquota passará a depender do cálculo da quantidade, frequência, gravidade e do custo dos acidentes em cada empresa.

Não há infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas conseqüências.

O FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei n.º 10.666/2003 e o Decreto n.º 6.957/09, que o regulamentou, por sua vez, não inovou em relação às as Leis n.ºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitou as condições concretas para o que tais normas determinam.

As Leis n.º 8.212/91 e 10.666/2003 criaram o tributo e descreveram a hipótese de incidência, sujeitos ativo e passivo, base de cálculo e alíquota, em consonância com os princípios da tipicidade tributária e da segurança jurídica. As normas legais também atenderam as exigências do art. 97 do Código Tributário Nacional, quanto à definição do fato gerador, mas, por seu caráter genérico, a lei não deve descer a minúcias a ponto de elencar todas as atividades e seus respectivos graus de risco. Essa competência é do Decreto regulamentar, ao qual cabe explicitar a lei para garantir-lhe a execução. Por fim, a contribuição atacada é calculada pelo grau de risco da atividade preponderante da empresa, e não de cada estabelecimento, não infringindo o Princípio da Igualdade Tributária (art. 150, II, CF) e da capacidade contributiva, já que a mesma regra é aplicada a todos os contribuintes.

Nesse sentido já decidiu esta Corte:

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

1. O governo federal ratificou Resolução do Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS) ao definir a nova metodologia do Fator Acidentário de Prevenção (FAP), que deve ser utilizado a partir de janeiro de 2010 para calcular as alíquotas da tarificação individual por empresa do Seguro Acidente, conforme o Decreto n.º 6.957/2009. O decreto regulamenta as Resoluções n.ºs 1.308/2009 e 1.309/2009, do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas - a partir da lista da Classificação Nacional de Atividades Econômicas -, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais incidirá o FAP.

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

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

4. Agravo a que se nega provimento.

(AI 2010.03.00.002250-3, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, Segunda Turma, j. 06/04/2010, DJF3 15/04/2010).

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, 1-A, do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação da União e à Remessa Oficial, tida por determinada.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003539-91.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.003539-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : SUPERFOR SP VEICULOS LTDA

ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00035399120104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Chamo o feito à ordem.

Torno sem efeito a decisão de fls. 158/159.

Nos termos do artigo 135, parágrafo único do Código de Processo Civil, combinado com artigo 280 parágrafo único do Regimento Interno desta Corte, declaro-me suspeito para julgar o presente feito. Redistribua-se livremente.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001346-78.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.001346-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : MARCELO CARLOS DE FREITAS
ADVOGADO : MARCELO CARLOS DE FREITAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00147316320104036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela União Federal contra a r. decisão que deferiu a liminar requerida em sede de mandado de segurança.

A teor das informações prestadas pelo Juízo de origem (fls. 731/733) observo que houve prolação de sentença que revogou a medida liminar e denegou a segurança, pelo que **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002418-03.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.002418-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : YAMAPLAS IND/ DE PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO JUNIOR e outro
AGRAVADO : EDNA FUJIKO ARATA NISHIDA e outro
: ANTONIO MAKOTO NISHIDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00046208020014036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela **União Federal (Fazenda Nacional)**, por meio do qual pleiteia a reforma da r. decisão proferida nos autos da execução nº 0004620-80.2001.403.6182, em trâmite perante a 10ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo (SP), que indeferiu a

indisponibilidade dos bens do devedor, por entender "ser medida excepcional, devendo ser adotada somente em casos extremos e no interesse da Justiça" e no caso em questão "não entendo razoável o pedido da exequente posto que não se tem, sequer, informação de que existem bens".

Alega, em síntese, que a "União (Fazenda Nacional) exauriu todos os meios a seu alcance na tentativa de localizar bens passíveis de penhora de titularidade dos executados que pudessem garantir a presente execução". Sustenta, ainda, "que já foi utilizada a medida extrema de tentativa de bloqueio de valores através do sistema BACENJUD, sem êxito".

Aduz, também, "que o próprio Magistrado, na decisão ora combatida (fls. 215), declarou que todas as tentativas de encontrar bens dos executados restaram infrutíferas e determinou a suspensão com fundamento no art. 40 da LEF".

Por fim, sustenta, que estando "diante de execução de débito na qual os executados já foram devidamente citados, não havendo pagamento, nomeação de bens à penhora e não encontrados bens penhoráveis após exaustivas diligências administrativas e judiciais, como pesquisa DOI, RENAVAN, BACENJUD e outros, não havendo fundamento jurídico válido para a negação do pedido de indisponibilidade dos bens".

Requer, assim, a reforma da r. decisão agravada, para seja decretada a indisponibilidade de bens dos executados, nos termos do artigo 185-A, do Código Tributário Nacional.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a dar provimento a recurso interposto de decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Assiste razão à agravante.

Estabelece o art. 185-A do CTN, introduzido pela Lei Complementar nº 118, de 9 de fevereiro de 2005, que:

"Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promoverem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. Parágrafo 1.º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite. Parágrafo 2.º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido."

Depreende-se da análise do dispositivo que o legislador ao editá-lo não visou apenas à satisfação do interesse do exequente, mas também dar efetividade ao processo, ante a negativa contumaz do devedor em cumprir a obrigação.

Todavia, a Constituição Federal assegura a todos o sigilo das informações (artigo 5º, inciso X) com o fim de garantir o direito individual da intimidade, e o Juiz, ao aplicar a lei, deve, sob pena de violar esse direito, observar de forma restrita os requisitos previstos tanto na lei processual, como no CTN, quais sejam:

- a) citação regular;
- b) falta de pagamento e de nomeação de bens à penhora;
- c) inexistência de bens sobre os quais possa recair a penhora; e
- d) decisão judicial.

Na hipótese dos autos estão presentes estes requisitos, haja vista que houve citação regular dos executados (fl. 35 e 175/176), que os bens oferecidos a penhora pela empresa não restaram ao final expropriados por inexistência de licitantes aos leilões (fls. 97/98 e 161/162) e não havendo outros bens passíveis de penhora (fl. 126 e 182), a indisponibilidade dos bens e direitos dos executados até valor total exigível é de rigor.

Assevere-se, ademais, que o MM. Juiz "a quo" deverá determinar o imediato levantamento da indisponibilidade caso excedam ao débito em cobro.

Por essa razão, com fundamento no parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

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

Intime-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal Relatora

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003097-03.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.003097-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : USINA COSTA PINTO S/A ACUCAR E ALCOOL e outros
: CELSO SILVEIRA MELLO FILHO
: RUBENS OMETTO SILVEIRA MELLO
ADVOGADO : PAULO ROBERTO FARIA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 11008922319964036109 1 Vr PIRACICABA/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal, interposto pela União Federal, em face de decisão que deu parcial provimento ao agravo de instrumento, tão-somente, para garantir ao advogado da agravante, o direito de vista dos autos, bem como a prática das medidas judiciais necessárias.

O agravo de instrumento foi interposto pela União Federal, em face de decisão proferida em sede de execução fiscal de contribuições previdenciárias, que indeferiu o pedido de citação dos sócios, bem como, diante da inclusão dos débitos exequiendos no parcelamento instituído pela Lei 11.941/09, suspendeu o trâmite processual, remetendo os autos ao arquivo, até eventual notícia de exclusão, rescisão ou pagamento integral do parcelamento.

Nesta sede, o agravante alegou que os agravados são sócios co-devedores constantes na certidão de dívida ativa, a qual goza de presunção de exatidão e legitimidade somente atacável no âmbito dos embargos à execução.

Em sede de juízo de retratação, decido.

A questão posta a exame cinge-se à responsabilidade do sócio de responsabilidade limitada pelo débito tributário em cobro.

Por força de decisão proferida em sede de recurso repetitivo pelo Supremo Tribunal Federal (RE 562.276/PR), foi reconhecida a inconstitucionalidade material do art. 13 da Lei 8.620/93, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor descon sideração *ex lege* e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5.º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição Federal. Ademais, também restou decidido que o art. 13 da Lei 8.620/93 é inconstitucional na parte que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.

Ademais, consoante estabelecido no julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal, o art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente

quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a personalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade.

Dessa forma, ainda que o sócio gerente/administrador não possa mais ser responsabilizado em razão da aplicação do art. 13 da Lei 8.620/93, poderá responder pelos débitos tributários caso se subsuma à hipótese prevista pelo inciso III do art. 135 do Código Tributário Nacional.

Assim, o pressuposto de fato ou hipótese de incidência da norma de responsabilidade, no art. 135, III, do CTN, é a prática de atos, por quem esteja na gestão ou representação da sociedade, com excesso de poder ou a infração à lei, contrato social ou estatutos e que tenham implicado, se não o surgimento, ao menos o inadimplemento de obrigações tributárias.

A contrario sensu, extrai-se o dever formal implícito cujo descumprimento implica a responsabilidade, qual seja, o dever de, na direção, gerência ou representação das pessoas jurídicas de direito privado, agir com zelo, cumprindo a lei e atuando sem extrapolação dos poderes legais e contratuais de gestão, de modo a não cometer ilícitos que acarretem o inadimplemento de obrigações tributárias.

Ora, ainda que se considere o mero inadimplemento de tributos por força do risco do negócio, bem como o mero atraso no pagamento de tributos, incapaz de fazer com que os sócios com poderes de gestão respondam com seu patrimônio por dívida da sociedade, o mesmo não ocorre quando há dissolução irregular da sociedade, devidamente comprovada por meio de diligência realizada por meio de oficial de justiça, posto que, nesse caso, há o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade (*cf.* Súmula 435 do STJ).

Acrescente-se, outrossim, que nos termos do EREsp 702.232/RS, de relatoria do Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 26/09/2005, o ônus da prova quanto aos fatos que ensejam a responsabilidade do sócio-gerente depende do título executivo. Dessarte, se o nome do sócio não consta da CDA e a execução fiscal somente foi proposta contra a pessoa jurídica, caberá ao Fisco, ao postular o redirecionamento, provar a ocorrência de infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos sociais. Caso o nome do sócio conste da CDA como corresponsável tributário, caberá a ele demonstrar a inexistência dos requisitos do art. 135 do CTN, tanto no caso de execução fiscal proposta apenas em relação à sociedade empresária e posteriormente redirecionada para o sócio-gerente, quanto no caso de execução proposta contra ambos (REsp 1.104.900/ES, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Seção, DJE 01/04/2009, submetido ao artigo 543-C do CPC).

Tecidas tais considerações, conclui-se que o sócios que figuram na CDA devem ser mantidos no pólo passivo da execução fiscal.

Com tais considerações, em sede de juízo de retratação, nos termos do art. 557, §1.º, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004686-30.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.004686-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : ABRAMGE SP ASSOCIACAO DE MEDICINA EM GRUPO DO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00246005020104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Junte-se o extrato de consulta processual anexo.

Trata-se de agravo de instrumento tirado contra decisão que deferiu parcialmente a medida liminar em mandado de segurança.

Em consulta ao sistema de informações processuais desta Corte observo que houve prolação de **sentença que julgou parcialmente procedente o pedido e concedeu em parte a segurança**, pelo que **julgo prejudicado o presente recurso**, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008054-47.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.008054-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

AGRAVADO : CAMBUCI S/A

ADVOGADO : REINALDO PISCOPO e outro

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

No. ORIG. : 00240790820104036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Junte-se o extrato em anexo referente ao andamento da ação de origem retirado do sistema informatizado de acompanhamento processual da Justiça Federal de Primeira Instância da 3ª Região.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela União Federal contra a r. decisão que deferiu antecipação de tutela para suspender a exigibilidade da contribuição social sobre a folha de salários incidentes sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias.

Tendo em vista que, em consulta ao sistema de acompanhamento processual deste Corte, houve a prolação de sentença que julgou procedente o pedido, **julgo prejudicado** o presente agravo de instrumento, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno, desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008235-48.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.008235-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

AGRAVANTE : FAURECIA EMISSIONS CONTROL TECHNOLOGIES LTDA

ADVOGADO : NOEDY DE CASTRO MELLO e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP

No. ORIG. : 00093418520104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por FAURECIA EMISSIONS CONTROL TECHNOLOGIES LTDA em face da decisão que, em autos de mandado de segurança

impetrado com o objetivo de afastar a exigibilidade do recolhimento da contribuição à seguridade social de 15%, incidente sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, prestados por segurados individuais associados a cooperativas de trabalho, como previsto no art. 22, inciso IV, da Lei n.º 8.212/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 9.876/99, recebeu apenas no efeito devolutivo a apelação interposta contra a sentença que denegou a segurança.

Alega o agravante, em síntese, que a apelação deveria ter sido recebida no duplo efeito, na forma do art. 520, do Código de Processo Civil, as referidas alterações legais não encontram fundamento de validade nas hipóteses elencadas na CR/88, que tal exação só poderia ter sido instituída por lei complementar e que as relações estabelecidas entre empresas tomadoras de serviço e cooperativas não envolvem pessoa física, razão pela qual entende que a situação fática posta não se subsume a hipótese de incidência da contribuição social prevista no art. 22 da Lei n.º 8.212/91, introduzido pela Lei n.º 9.876/99.

Às fls. 60/63v, proferi decisão monocrática terminativa, negando seguimento ao recurso.

Dessa decisão, foi interposto agravo legal, no qual são reiteradas as razões iniciais.

Nesta data proferi decisão monocrática terminativa, negando seguimento à AMS n.º 0009341-85.2010.4.03.6109, da qual foi tirado o presente agravo de instrumento.

Com tais considerações, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, bem como o agravo legal nele interposto, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

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

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO N.º 0008736-02.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.008736-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : FINBANK CONSULTORIA E ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA
ADVOGADO : ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00023785420114036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela *União (Fazenda Nacional)*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos do mandado de segurança n.º 0002378-54.2011.4.03.6100, em trâmite perante a 10ª Vara Federal Cível da Subseção Judiciária de São Paulo (SP), que deferiu em parte a liminar para a suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária prevista no art. 22, inc. I, da Lei n.º 8.212/91, incidente sobre os valores pagos aos empregados a título de aviso prévio indenizado, férias indenizadas e férias em pecúnia, auxílio-educação, auxílio-creche, quinze primeiros dias de afastamento do empregado em razão de doença ou acidente, abono assiduidade, abono único anual e vale-transporte.

Alega, em síntese, que tais verbas têm natureza salarial e não se encontram dentre as hipóteses taxativamente previstas no art. 28, §9º da Lei n.º 8.212/91, que dispõe acerca das parcelas não integrantes do salário de contribuição, motivo pelo qual integram a base de cálculo das contribuições previdenciárias devidas pelo empregador.

É o relatório.

Decido com fulcro nas regras do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n.º 9.756, de 17 de dezembro de 1998.

Cinge-se a questão ora posta em saber se incide a contribuição previdenciária prevista no art. 22, I, da Lei n.º 8.212/91 sobre os valores pagos a título de salário nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado pro motivo de doença ou acidente, a título de aviso prévio indenizado, férias indenizadas e férias em pecúnia, auxílio-educação, auxílio-creche, abono assiduidade, abono único anual e vale-transporte.

A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que sobre os valores pagos aos empregados nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de acidente ou doença não incide a contribuição previdenciária em tela, porque no período não há prestação de serviços e tampouco recebimento de salários, mas apenas

de verba de caráter previdenciário paga pelo empregador (REsp 1049417/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/06/2008, DJe 16/06/2008).

E assim passou a decidir a Primeira Turma deste Tribunal:

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

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

Inúmeros precedentes, favorecendo a tese do contribuinte.

7. Apelação parcialmente provida.

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

Já o aviso prévio, disciplinado no artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho, constitui-se em notificação que uma das partes do contrato de trabalho, seja o empregador, seja o empregado, faz à parte contrária, comunicando-lhe a intenção de rescisão do vínculo, que se dará em data certa e determinada, observado o prazo determinado em lei.

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

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

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

Tais verbas indenizatórias, porém, não compõem parcela do salário do empregado, já que não têm caráter de habitualidade. Têm, antes, natureza meramente ressarcitória, pagas com a finalidade de recompor o patrimônio do empregado desligado sem justa causa e, por esse motivo, não estão sujeitas à incidência da contribuição.

Como consequência, também não incide a contribuição previdenciária sobre a parcela da gratificação natalina correspondente ao período de aviso prévio indenizado.

De outro turno, no que tange ao adicional de 1/3 sobre férias, previsto constitucionalmente, embora em outras oportunidades tenha se manifestado pela incidência da contribuição, reformo meu posicionamento e passo a adotar o entendimento desta Primeira Turma e do Supremo Tribunal Federal.

De acordo com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, a verba em questão não sofre incidência da referida contribuição previdenciária, pois somente as parcelas incorporáveis definitivamente ao salário compõem a base de cálculo do gravame, o que não é o caso do terço constitucional sobre férias .

Nesse sentido: AgRgRE 545.317-1/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 14/03/2008; AgRgRE 389.903/DF, Rel. Min. Eros Grau, DJ 05/05/2006. E as decisões monocráticas: AI 715.335/MG, Rel. Min. Carmen Lúcia, DJ 13/06/2008; RE 429.917/TO, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJ 29/05/2007. Do STJ: Resp 786.988/DF, Rel. Min. Castro Meira, DJ 06/04/2006; Resp 489.279/DF, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 11/04/2005; Resp 615.618/SC, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 27/03/2006.

Tal entendimento foi acolhido no âmbito da Primeira Turma desta Corte:

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

(...)

2. O Supremo Tribunal Federal vem externando posicionamento pelo afastamento da contribuição previdenciária sobre o adicional de um terço (1/3) do valor das férias gozadas pelo trabalhador, ao argumento de que somente as parcelas incorporáveis ao salário do mesmo devem sofrer a incidência. Sob essa ótica, não há dúvida de que o adicional de férias não vai aderir inexoravelmente a retribuição pelo trabalho, pois quando o trabalhador (público ou privado) se aposentar certamente não o perceberá mais, tampouco em caso de morte a verba será recebida pelos pensionistas.

(...)

7. Apelação parcialmente provida.

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

No tocante à incidência da contribuição sobre verbas trabalhistas decorrentes de férias, esclareço que não se trata aqui de valores pagos a título de férias gozadas, hipótese em que a natureza da verba seria remuneratória, passível da incidência do tributo, mas sim de férias indenizadas, que, por se tratar de verba indenizatória, não compõem parcela do salário do empregado e, por conseguinte, não integram a base de cálculo da contribuição prevista no art. 22, inc. I, da Lei nº8.212/91.

Também não merece reparo a r. decisão de primeiro grau que reconheceu a não incidência das contribuições sobre as verbas pagas a título de auxílio-creche e auxílio-educação, nos moldes da Súmula 310 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como da reiterada jurisprudência daquela Corte. Confira-se:

Súmula 310: O auxílio - creche não integra o salário-de-contribuição. (DJ 23/05/2005)

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. NATUREZA DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. VALIDADE. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AUXÍLIO EDUCAÇÃO . CONVÊNIO SAÚDE. LEI Nº 8.212/91. EXCLUSÃO. DESPESA COM ALUGUEL. SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL DO INSS:

...

II - Os valores despendidos pelo empregador para prestar auxílio escolar aos empregados da empresa não integram o salário-de-contribuição, tendo natureza tipicamente indenizatória, sendo indevida a inclusão de tal verba na base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes: REsp nº 371088/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJ de 25.08.2006; REsp nº 365398/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ de 18.03.2002; Resp nº 324.178/PR, Relatora Ministra DENISE ARRUDA, DJ de 17/12/2004. III - Da mesma forma, os valores oferecidos pelo empregador a todos os empregados a título de convênio-saúde também não devem integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária, ante seu caráter indenizatório, estando tal verba ressaltada no artigo 28, § 9º, alínea "q", da Lei nº 8.212/1991.

IV - A estipulação de prazo de carência para que os empregados da empresa façam jus ao auxílio escolar e ao convênio-saúde não retira o caráter de generalidade prevista na Lei nº 8.212/91, não se configurando os valores pagos com tais benefícios, portanto, como salário-de-contribuição.

V - Recurso Especial parcialmente provido."

(RESP 200801045210 RESP - Recurso Especial - 1057010. Julgador: Min. Francisco Falcão. Primeira Turma. Julgado: 26/08/2008)

No que tange ao vale-transporte fornecido em pecúnia ao trabalhador, o Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº478.410/SP, ocorrido em 10 de março de 2010, de relatoria do Ministro Eros Grau, firmou o entendimento de que sobre tal verba não incide contribuição previdenciária, porquanto o pagamento do benefício em moeda não afeta sua natureza não salarial, tal qual prevista no art. 2º da Lei nº7.418/85 (artigo renumerado pela Lei nº7.619/87). Confira-se:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. VALE - TRANSPORTE . MOEDA. CURSO LEGAL E CURSO FORÇADO. CARÁTER NÃO SALARIAL DO BENEFÍCIO. ARTIGO 150, I, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. CONSTITUIÇÃO COMO TOTALIDADE NORMATIVA. 1. Pago o benefício de que se cuida neste recurso extraordinário em vale - transporte ou em moeda, isso não afeta o caráter não salarial do benefício. 2. A admitirmos não possa esse benefício ser pago em dinheiro sem que seu caráter seja afetado, estaríamos a relativizar o curso legal da moeda nacional. 3. A funcionalidade do conceito de moeda revela-se em sua utilização no plano das relações jurídicas. O instrumento monetário válido é padrão de valor, enquanto instrumento de pagamento sendo dotado de poder liberatório: sua entrega ao credor libera o devedor. Poder liberatório é qualidade, da moeda enquanto instrumento de pagamento, que se manifesta exclusivamente no plano jurídico: somente ela permite essa liberação indiscriminada, a todo sujeito de direito, no que tange a débitos de caráter patrimonial. 4. A aptidão da moeda para o cumprimento dessas funções decorre da circunstância de ser ela tocada pelos atributos do curso legal e do curso forçado. 5. A exclusividade de circulação da moeda está relacionada ao curso legal, que respeita ao instrumento monetário enquanto em circulação; não decorre do curso forçado, dado que este atinge o instrumento monetário enquanto valor e a sua instituição [do curso forçado] importa apenas em que não possa ser exigida do poder emissor sua conversão em outro valor. 6. A cobrança de contribuição previdenciária sobre o valor pago, em

dinheiro, a título de vales- transporte , pelo recorrente aos seus empregados afronta a Constituição, sim, em sua totalidade normativa. Recurso Extraordinário a que se dá provimento.
(RE 478410, Relator(a): Min. EROS GRAU, Tribunal Pleno, julgado em 10/03/2010, DJe-086 DIVULG 13-05-2010 PUBLIC 14-05-2010 EMENT VOL-02401-04 PP-00822 RDECTRAB v. 17, n. 192, 2010, p. 145-166)

Por outro lado, assiste razão à agravante no que tange aos **prêmios e gratificações**, uma vez que integram o salário, nos termos do artigo 457, § 1º, da CLT.

No mesmo sentido são os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS SALARIAIS. INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO-INCIDÊNCIA.

.....

8. As verbas pagas por liberalidade do empregador, conforme consignado pelo Tribunal de origem (gratificação especial liberal não ajustada, gratificação aposentadoria, gratificação especial aposentadoria, gratificação eventual liberal paga em rescisão complementar, gratificação assiduidade e complementação tempo aposentadoria), possuem natureza salarial, e não indenizatória.

Inteligência do art. 457, § 1º, da CLT.

9. Dispõe o enunciado 203 do TST: "A gratificação por tempo de serviço integra o salário para todos os efeitos legais".

10. O abono salarial e o abono especial integram o salário, nos moldes do art. 457, § 1º, da CLT.

.....

14. Agravos Regimentais não providos.

(AgRg nos EDcl no REsp 1098218/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 09/11/2009)

Por esses fundamentos, com fulcro na norma do §1ºA do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento** para reformar a decisão agravada apenas no que toca ao abono assiduidade e ao abono único.

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

Intime-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008849-53.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.008849-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : RASCAL RESTAURANTES LTDA e outros
: KISTON RESTAURANTES LTDA
: RALSKI RESTAURANTES LTDA
: RILSTON RESTAURANTES LTDA
: LIRAL RESTAURANTES LTDA
: RAVLA RESTAURANTES LTDA
ADVOGADO : LUIZ COELHO PAMPLONA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00031424020114036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Junte-se o extrato em anexo referente ao andamento da ação de origem retirado do sistema informatizado de acompanhamento processual da Justiça Federal de Primeira Instância da 3ª Região.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela União Federal contra a r. decisão que deferiu parcialmente a liminar requerida em sede de mandado de segurança.

Tendo em vista que, em consulta ao sistema de acompanhamento processual deste Corte, houve a prolação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, **julgo prejudicado** o presente agravo de instrumento, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno, desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00066 EMBARGOS DE TERCEIRO CÍVEL Nº 0010336-58.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.010336-2/SP

EMBARGANTE : JOAO EUCLIDES PELOSSI
ADVOGADO : KATIA CRISTINA MARQUES
EMBARGADO : SERGIO ANUSAUSKAS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 05.00.00010-5 A Vr FRANCO DA ROCHA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de terceiro ajuizados originariamente neste Tribunal por JOÃO EUCLIDES PELOSSI em face de SÉRGIO ANUSAUSKAS.

O requerente sustenta ser legítimo proprietário de bem penhorado em autos de execução fiscal ajuizada pela União Federal que se encontra apensada a processo de embargos de terceiro no qual pende de julgamento embargos de declaração opostos em face de Acórdão proferido pela Primeira Turma deste Tribunal.

Embora às fls. 16 tenha determinado a regularização do recolhimento das custas judiciais e a indicação do número do CPF do embargado, observo que este Tribunal Regional Federal não possui competência originária para apreciar o presente feito.

O fato de a execução fiscal, onde efetuada a constrição ora combatida, encontrar-se neste Tribunal não o torna competente para apreciar originariamente embargos de terceiro.

O juízo competente para sua apreciação é o juízo de primeiro grau em que determinada a constrição, conforme dispõe o artigo 1049 do Código de Processo Civil.

Por esses fundamentos, declino da competência e determino a remessa dos autos à Vara do Anexo Fiscal da Comarca de Franco da Rocha - SP, distribuindo-se os presentes por dependência ao processo nº 198.01.2001.000538-0/000000-000.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010447-42.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.010447-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : MUNICIPIO DE QUADRA
ADVOGADO : MARCELINO ALVES DE ALCÂNTARA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00031655320114036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela União Federal contra a r. decisão que deferiu parcialmente a liminar requerida em sede de mandado de segurança.

A teor das informações prestadas pelo Juízo de origem (fls. 108/114) observo que houve prolação de sentença que concedeu em parte a segurança, pelo que **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010819-88.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.010819-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : EMPRESA DE SEGURANCA DE ESTABELECIMENTO DE CREDITO ITATIAIA
LTDA
ADVOGADO : ALBERTO FELICIO JUNIOR e outro
AGRAVADO : EDMAR BATISTA MOREIRA e outro
: JULIA FERNANDES MOREIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05288527519964036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Chamo o feito à ordem, torno sem efeito a decisão proferida a fls. 162 e 162^{vº}, posto que não se trata de intempestividade do recurso como restou consignado no referido julgado e passo a proferir nova decisão.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pela União Federal, em face da decisão, que em execução fiscal de contribuições previdenciárias, indeferiu a inclusão dos sócios da empresa no pólo passivo da ação, sob o argumento de que não obstante o nome do corresponsável estar incluído na CDA, o mero inadimplemento não autoriza a responsabilização dos sócios ou administradores e, portanto, não ser causa de redirecionamento da execução.

A agravante alega que como os sócios da empresa executada estão incluídos na CDA, o ônus da prova de inexistência de infração a lei, contrato social ou estatuto compete ao sócio, uma vez que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza.

Decido.

Preliminarmente, constata-se que o agravante não atendeu ao disposto no art. 525, I, do Código de Processo Civil, posto que não trouxe aos autos cópia da decisão agravada, qual seja, a decisão que indeferiu o pedido de penhora *on line* na conta dos sócios gerentes incluídos no pólo passivo da ação e os excluiu da lide, dando causa à negativa de seguimento ao recurso.

Nesse sentido: "É ônus do agravante a formação do instrumento. Estando este incompleto, por ausência de alguma das peças obrigatórias, deverá o relator negar-lhe seguimento (art. 557 do CPC), descabida diligência para anexação de alguma de tais peças" (1.ª conclusão do CETARS).

Cumpra-se destacar, ainda, o julgado extraído do Código de Processo Civil e Legislação Processual Civil em vigor de *Theotônio Negrão* em nota 6 ao art. 525: "O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também com as necessárias ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo ou à turma julgadora o não conhecimento dele" (IX ETAB, 3.ª conclusão; maioria).

Com tais considerações, julgo prejudicado o agravo legal de fls. 164/184 e NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011909-34.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.011909-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : ISMAEL GOMES MANSANO
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00205629220104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de concessão de liminar, interposto por Ismael Gomes Mansano contra a r. decisão proferida pela MMA. Juíza Federal da 12ª Vara de São Paulo - SP, que, em sede da ação ordinária nº 0020562-92.2010.403.6100, fixou os honorários periciais definitivos em R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), facultando o pagamento parcelado em 4 (quatro) vezes.

Alega o agravante que propôs ação ordinária de revisão de contrato de financiamento imobiliário, com pedido de perícia necessária para fazer prova do direito alegado, a qual foi deferida.

No entanto, os honorários do perito foram arbitrados de forma excessiva em R\$ 2.500,00, motivo pelo qual pleiteia a redução para R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais), valor este parcelado **em quatro vezes**, que melhor se amolda à média arbitrada nas Varas Federais.

Requer a reforma da decisão agravada para que cessem os seus efeitos, com atribuição de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

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

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

Aludido dispositivo prevê que será admitida a interposição de agravo pela via de instrumento somente nos casos suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação, bem como nos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que esta é recebida.

No caso, verifico a presença de uma dessas hipóteses mencionadas, razão pela qual conheço do recurso.

Passo à análise do pedido de efeito suspensivo.

O agravante pleiteia a redução dos honorários periciais para R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais), alegando que a perícia a ser realizada de natureza contábil é de baixa complexidade, e o arbitramento em valor excessivo (R\$ 2.500,00), como ocorreu, acabará inviabilizando a prestação jurisdicional.

De acordo com o artigo 10 da Lei nº 9.289, de 04 de julho de 1996 que disciplina as custas devidas à União, na Justiça Federal:

"A remuneração do perito, do intérprete e do tradutor será fixada pelo Juiz em despacho fundamentado, ouvidas as partes e à vista da proposta de honorários apresentada, considerados o local da prestação do serviço, a natureza, a complexidade e o tempo estimado do trabalho a realizar, aplicando-se, no que couber, o disposto no art. 33 do Código de Processo Civil."

Por sua vez, o artigo 33 do Código de Processo Civil estabelece que "cada parte pagará a remuneração do assistente técnico que houver indicado; a do perito será paga pela parte que houver requerido o exame, ou pelo autor, quando requerido por ambas as partes ou determinado de ofício pelo juiz."

Assim, na fixação dos honorários periciais, deve ser considerada a complexidade da perícia a ser produzida, ficando o autor responsável pelo pagamento quando a houver requerido.

Todavia, verifico que o demandante requereu a produção de perícia contábil para recálculo dos juros e demonstração de amortização negativa do saldo devedor de seu contrato de financiamento habitacional, que é feita por simples cálculo aritmético, de modo que não se justifica o arbitramento em valor excessivo.

Diante disso, acolho em parte a pretensão recursal para reduzir os honorários do perito para R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais), a ser pago em três parcelas, tomando como parâmetro o caso concreto, em que o cálculo não envolve maior complexidade, nem demanda maior tempo na realização.

Por esses fundamentos, defiro, em parte, o pedido de efeito suspensivo, na forma da presente decisão.

Comunique-se a decisão à MMa. Juíza *a quo*.

Intimem-se os agravados para apresentarem contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014391-52.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.014391-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE : CEGELEC LTDA
ADVOGADO : RODRIGO MAURO DIAS CHOIFI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00039937920114036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CEGELEC LTDA contra decisão de fls. 212/213 (fls. 196/196º dos autos originais) que **indeferiu antecipação de tutela** nestes termos:

"Trata-se de ação de rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela (artigo 273 do Código de Processo Civil), ajuizada por CEGELEC LTDA. em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando o recebimento e análise das razões de inconformismo constantes da impugnação apresentada em face da concessão de benefício na modalidade acidentária ao segurado Arles Ferreira de Melo, funcionário da autora, com a instauração do respectivo processo administrativo.

Sustenta, em síntese, que vem sofrendo aumento indevido nos índices que compõem o cálculo do FAP por conta de equívocos cometidos pelo INSS. Afirma que, após perícia médica administrativa, foi concedido benefício acidentário a um funcionário seu. Salienta, porém, que não foi intimada, notificada ou tomou ciência da concessão do referido benefício na espécie acidentária, nem tampouco do laudo médico que aferiu o suposto nexos entre o agravo e a profissiografia. Aduz que, em razão dessa ausência de intimação, ficou impossibilitada de impugnar o ato

administrativo de concessão do benefício dentro do prazo de 15 dias, fazendo-o assim que tomou conhecimento do ato, em 19/08/2009. Todavia, sua impugnação foi indeferida sob o fundamento da intempestividade da defesa.

É o relatório do essencial. Decido.

O artigo 273 do Código de Processo Civil estabelece os requisitos para a concessão da tutela antecipada, consistentes na prova inequívoca que demonstre a verossimilhança da alegação e o risco de dano irreparável ou o abuso do direito de defesa.

Neste passo, não reputo presentes os requisitos para a concessão da tutela antecipada.

De fato, ao que se constata dos documentos trazidos aos autos, a autora apresentou, em 19/08/2009, impugnação à decisão que deferiu o pedido de auxílio-doença a seu funcionário na modalidade acidentária (fl. 60). Por sua vez, em 02/09/2009, o INSS, por meio do ofício nº 518/2009, informou o indeferimento do requerimento ante o não atendimento ao prazo determinado no art. 7º, caput e 1º da Instrução Normativa nº 31 INSS/PRES.

Ora, o benefício de auxílio doença do segurado foi concedido em 19/05/2009 (fl. 54), prorrogado por decisão proferida em 11/08/2009 (fl. 58). A autora apresentou impugnação em 19/08/2009, cujo indeferimento ocorreu em 02/09/2009.

No entanto, apenas em 16/03/2011 ajuizou a presente demanda objetivando o recebimento e análise de sua impugnação. Desta forma, ante o tempo decorrido entre o ato administrativo ora impugnado e o ajuizamento da demanda, não há que se falar em fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação que justifique a concessão da tutela antecipada.

Ante o exposto, indefiro o pedido de tutela antecipada pretendida na inicial.

Cite-se o réu. Intimem-se."

Nas razões do agravo a recorrente afirma que não obstante ter decorrido *prazo superior a um ano e meio* desde a conversão do benefício acidentário até a data da propositura da ação, os acidentes de trabalho ocorridos no ano de 2009 somente serão computados na formação do FAP de 2010, cuja incidência só se iniciou em 2011.

Assim, reitera que se encontra presente o risco de dano irreparável, pois enquanto não for conhecida a impugnação administrativa apresentada o evento relacionado ao acidente de trabalho de seu funcionário permanecerá majorando a alíquota do FAP.

No mais, reafirma a matéria deduzida na inicial no tocante a ausência de intimação formal da empresa quanto à concessão do benefício acidentário ao empregado, disso decorrendo prejuízo ao direito de defesa.

Pleiteia a antecipação dos efeitos da tutela recursal para que a parte agravada seja compelida a receber a impugnação administrativa.

Decido.

Como é consabido, são requisitos para a concessão da antecipação de tutela tanto a existência de prova inequívoca que convença o julgador da existência de verossimilhança da alegação da parte, quanto o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, sendo imperioso ainda que a concessão da medida requerida não implique em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado (art. 273 do Código de Processo Civil).

Nesse passo anoto que a antecipação de tutela tem requisitos que extrapolam aqueles exigidos para a concessão das medidas cautelares, pois vai além do "*fumus boni iuris*" característico daqueles processos, exigindo a verossimilhança do alegado. Assim, exige-se a instrução do pedido com prova pré-constituída da pertinência das alegações aduzidas pela parte.

Aliás, a ausência de prova inequívoca da verossimilhança da alegação do autor impede a concessão da providência acautelatória, mesmo que presente esteja o "*fumus boni iuris*" (STJ, REsp. nº 265.528/SP, DJ.25/8/2003, p271).

Sucedem que não estão presentes os requisitos autorizadores da tutela em favor da parte agravante.

De fato, não é possível vislumbrar o alegado perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, pois como bem observou o juízo "a quo" decorreu considerável tempo entre o indeferimento da impugnação administrativa (02.09.2009) e o ajuizamento da ação (16.03.2011), não sendo plausível a alegação de que tal demora fosse justificável pois o acidente de trabalho ocorrido em 2009 somente seria computado para a composição do FAP relativo ao ano seguinte, cuja cobrança se daria efetivamente apenas em 2011.

De todo modo, se a parte agravante entende estar sujeito a risco de dano irreparável é porque **ela mesma deixou transcorrer mais de um ano e meio sem que providenciasse qualquer medida** para alterar a decisão administrativa que deixou de conhecer de sua impugnação por intempestividade.

Não pode, depois de dormir inerte na busca de seus interesses por mais de um ano, "reclamar" que a conduta da Administração lhe traz prejuízos.

Sendo assim não é possível vislumbrar neste momento processual a presença *concorrente* de todos os pressupostos necessários à concessão da tutela antecipada, o que inviabiliza a medida pleiteada.

Ante o exposto **indefiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se.

À contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014468-61.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.014468-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : ALCIRIO ZANATA
ADVOGADO : LUZIA HARUKO HIRATA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS
No. ORIG. : 00027487020104036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União em face de decisão que suspendeu a exigibilidade da contribuição sobre a produção rural de pessoa física, prevista nos artigos 25, I e II, da Lei nº 8.212/91, com a alteração legislativa pela Lei nº 8.540/92, bem assim evitar a retenção imposta pelo art. 30 da Lei nº 8.212/91.

O efeito suspensivo foi deferido.

Consta às fls. 58/72 que foi prolatada sentença nos autos em que proferida decisão contra a qual foi interposto este agravo.

Desta forma, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

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

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014739-70.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.014739-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : SENPAR TERRAS DE SAO JOSE EMPREENDIMENTOS TURISTICOS LTDA
ADVOGADO : ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00050209720114036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Senpar Terras de São José Empreendimentos Turísticos Ltda., por meio do qual pleiteia a reforma da r. decisão, proferida nos autos do Mandado de Segurança nº 0005020-97.2011.403.6100, em trâmite perante o Juízo da 15ª Vara Cível de São Paulo/SP, a fim de que seja suspensa a exigibilidade da exação incidente sobre o salário-educação, auxílio-creche, abono assiduidade, abono único anual, vale transporte, férias indenizadas, férias em pecúnia, adicional de periculosidade, adicional de insalubridade e adicional noturno.

Conforme noticiado às fls. 514/519verso, foi prolatada sentença nos autos da ação originária, o que acarreta a perda do objeto do presente recurso.

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

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

Intime-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014796-88.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.014796-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : BANCO SANTANDER S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00004469419994036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP
DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BANCO SANTANDER (Brasil) S/A objetivando a reforma da decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara Federal de Guaratinguetá, nos autos da execução fiscal nº 0000446-94.1999.403.6118, que não conheceu os embargos de declaração, por considerar que opostos contra despacho de mero expediente, não passível de recurso.

Afirma que tem movida contra si referida execução fiscal, cuja certidão de dívida ativa em que se baseia engloba, dentre outros, débitos referentes aos períodos de janeiro de 1986 a novembro de 1989, fulminados pela decadência, consoante orientação da Súmula Vinculante nº 08 do Supremo Tribunal Federal.

Alega que em razão da citada prescrição, requereu ao D. Juízo *a quo* a imediata extinção parcial da execução. Contudo, às fls. 221, foi proferida "decisão" postergando a análise do pedido para após o julgamento dos embargos à execução nº 0000447-79.1999.403.6118, posto que a execução está suspensa em razão do trâmite dos mesmos.

Dessa decisão, opôs embargos de declaração argüindo a existência de omissão em razão da não manifestação sobre a necessidade de imediata aplicação da citada Súmula Vinculante nº 08 do STF; todavia, o recurso não foi conhecido ao fundamento de que o despacho embargado de fls. 221 não tem cunho decisório e, portanto, é irrecurável.

Sustenta que, ao contrário do decidido pelo D. Juízo *a quo*, a decisão de fls. 221 tem natureza decisória, uma vez que proferida em razão de provocação da parte e com potencial para lhe causar prejuízos, configurando negativa de jurisdição, bem como de eficácia ao artigo 103 da Constituição Federal.

Na sequência, reitera a necessidade da imediata extinção parcial da execução no que se refere aos débitos em que se operou a decadência, considerando o caráter vinculativo da Súmula Vinculante nº 08 do STF, pelo que requer o pronunciamento a respeito da questão por esta Corte, autorizado face o manifesto caráter de ordem pública.

Para tanto, informa que a NFLD nº 31.899.533-6, que deu origem à CDA executada, foi lavrada da data de 16/12/1994, albergando os períodos de 01/1986 a 11/1994, pelo que ocorreu a decadência dos valores relativos às competências de 01/1986 a 11/1989.

Juntou documentos.

É o relatório.

Decido, com fulcro no §1º A do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Por primeiro, examino a questão relativa à decisão agravada, e nesse ponto, entendo que a mesma não merece reforma.

Em que pesem os fundamentos esposados pelo agravante nas suas razões de recurso, não vislumbro o alegado cunho decisório no ato judicial de fls. 221, o qual, igualmente ao D. Juízo de primeiro grau, classifico como despacho.

Muito embora a postergação do exame do pedido de declaração da decadência e extinção parcial da execução possa causar uma frustração na parte por não ver seu pedido examinado de pronto, não há que se dizer que a mesma possa lhe acarretar qualquer prejuízo, considerando que como bem expressado naquele despacho, a execução está suspensa, não podendo a autoridade fiscal exigir o débito em questão.

Tal situação é análoga àquela em que a parte requer a antecipação da tutela ou formula pedido de liminar, os quais tem o exame postergado para após a vinda da contestação ou das informações. Embora não satisfaçam a pretensão da parte, não há indeferimento do pedido ou qualquer valoração de valor em relação ao mesmo.

Nesse sentido já decidiu a jurisprudência. Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. POSTERGADA A APRECIÇÃO PARA MOMENTO PROCESSUAL PRÓXIMO. DESPACHO DE MERO EXPEDIENTE - ART. 504 DO CPC - AUSÊNCIA DE INTERESSE EM RECORRER I - Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que negou seguimento ao presente agravo de instrumento. II - O ato que posterga a apreciação do pedido de antecipação de tutela por falta de elementos suficientes ao convencimento do magistrado, não constitui decisão interlocutória, mas sim despacho de mero expediente, desprovido de conteúdo decisório, não sendo, portanto, passível de recurso, nos termos do artigo 504 do CPC. III - Agravo regimental improvido.

(TRF3. AG 200703001018223. Relator(a) Juíza Marisa Santos, Nona Turma, DJU Data:10/04/2008 Página: 456)

Por outro lado, entendo cabível o exame da ocorrência de decadência nesta esfera recursal, ainda que não apreciada pelo D. Juízo *a quo*, considerando tratar-se de matéria de ordem pública, cognoscível a qualquer tempo e grau de jurisdição.

A agravante alega em razões recursais que parte dos débitos objeto da execução fiscal foram alcançados pela decadência, considerando que aplica-se aos mesmos as regras contidas no artigo 150, § 4º do Código Tributário Nacional, que estabelece o prazo de cinco anos para a constituição do crédito tributário, bem como da Súmula Vinculante nº08 do STF.

Assiste razão ao agravante. Com efeito, na data de 11 de junho de 2008, o Plenário do Supremo Tribunal Federal negou provimento aos Recursos Extraordinários nºs 556.664, 559.882, 559.943 e 560.626, reconhecendo que apenas a lei complementar pode dispor sobre normas gerais em matéria tributária, dentre as quais se insere a fixação dos prazos de prescrição e decadência, tendo declarado a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, o que veio a ser objeto da Súmula Vinculante nº 08, de 12 de junho de 2008, in verbis:

"São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei nº 1.569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, que tratam da prescrição e decadência de crédito tributário."

Destarte, os prazos para que o Fisco constitua e execute os créditos tributários, inclusive os decorrentes de contribuições sociais, dada a natureza tributária das mesmas, são aqueles previstos nos artigos 173 e 174 do Código Tributário Nacional.

No caso dos autos, os débitos que ora se requer a declaração de decadência decorrem do pagamento a menor de contribuições sociais cujo lançamento está sujeito à homologação, devendo, portanto, ser-lhes aplicada a norma do artigo 150, § 4º do Código Tributário Nacional, ou seja, o termo *a quo* da contagem do prazo decadencial se dá na data do fato gerador.

Tal questão já foi pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça com o julgamento do Recurso Especial nº 973733/SC, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil.

Assim, considerando que os débitos objeto da NFLD nº 31.899.533-6 são relativos às contribuições sociais devidas no período de janeiro de 1986 a novembro de 1994, operou-se a decadência do direito à constituição do crédito tributário referentes ao período de janeiro de 1986 à novembro de 1989, posto que o lançamento se deu tão-somente em 16 de dezembro de 1994, mais de cinco anos após os fatos geradores.

Por esses fundamentos, com fulcro no parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao agravo de instrumento para declarar a decadência dos valores objeto da execução fiscal nº 0000446.94.1999.403.6118 relativos ao período de janeiro de 1986 à novembro de 1989, devendo a mesma prosseguir em relação aos demais débitos elencados na CDA nº 31.899.533-6.

I. e Oficie-se o Juízo de Origem.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e após remetam-se os autos à Vara de Origem, procedendo as devidas anotações.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016281-26.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.016281-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : MAFOR ENGENHARIA E IND/ DE EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00071359120114036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Junte-se o extrato em anexo referente ao andamento da ação de origem retirado do sistema informatizado de acompanhamento processual da Justiça Federal de Primeira Instância da 3ª Região.

Trata-se de agravo legal tirado pela União Federal contra a decisão monocrática do relator que negou seguimento ao agravo de instrumento interposto em face de decisão que deferiu em parte a liminar pleiteada em mandado de segurança.

Tendo em vista que, em consulta ao sistema de acompanhamento processual deste Corte, houve a prolação de sentença com resolução do mérito que julgou procedente em parte o pedido, **julgo prejudicado** o presente recurso, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno, desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016568-86.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.016568-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : HAMILTON LUIS XAVIER FUNES
ADVOGADO : CLAUDIA CARON NAZARETH e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : HOSPITAL NOSSA SENHORA DA PAZ LTDA e outro
AGRAVADO : JOSE ARROYO MARTINS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00022761420114036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Hamilton Luis Xavier Funes, por meio do qual, pleiteia a reforma da r. decisão proferida nos autos dos embargos à execução n. 0002276-14.2011.4.03.6106, em trâmite perante a 5ª Vara Federal de São José do Rio Preto/SP, que os recebeu sem efeito suspensivo, ante a ausência dos requisitos previstos no § 1º do artigo 739-A do Código de Processo Civil.

Alega, em síntese, que incide, *in casu*, o art. 739-A do Código de Processo Civil, que condiciona a concessão de efeito suspensivo aos embargos à concorrência de três requisitos, supostamente preenchidos na espécie, quais sejam, (i) a

penhora regular e suficiente para garantia da execução fiscal, (ii) a relevância dos fundamentos contidos nos embargos e (iii) a potencialidade de dano grave e de difícil reparação.

É o relatório.

Decido.

Com a revogação do § 1º do artigo 739 do Código de Processo Civil, a disciplina dos efeitos do oferecimento dos embargos à execução fiscal deve ser buscada no dispositivo específico introduzido na lei processual concomitantemente àquela alteração. Trata-se do artigo 739-A, cujo parágrafo 1º. dispõe que: "O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes."

Dentre as matérias tratadas nesses artigos, destaco a prevista no § 1º do artigo 739-A do Código de Processo Civil, incluído pela Lei n. 11.382, de 06.12.2006, que dispõe sobre a possibilidade de o Juiz conceder efeito suspensivo aos embargos, desde que presentes todos os requisitos indicados.

Assim, de acordo com o entendimento desta Primeira Turma (AG 2008.03.00.028326-2, Rel. Juiz Convocado Márcio Mesquita, j. 13/01/2009, DJF3 09/02/2009; AG 2008.03.00.025473-0, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 04/11/2008, DJF3 01/12/2008; AG 2008.03.00.011813-5, Rel. Des. Fed. Johansom Di Salvo, j. 8/10/2008, DJF3 10/11/2008), o recebimento dos embargos à execução fiscal no efeito suspensivo, que de regra passou à exceção, depende do preenchimento de quatro requisitos cumulativos: a) requerimento específico do embargante; b) garantia por penhora, depósito ou caução suficientes; c) relevância dos fundamentos dos embargos (*fumus boni iuris*); e d) possibilidade de ocorrência de dano de difícil ou incerta reparação (*periculum in mora*).

Compulsando os autos verifico que a agravante, quando da oposição dos embargos à arrematação, requereu que os mesmos fossem recebidos no efeito suspensivo (fl. 44), cumprindo, assim, o primeiro requisito.

O preenchimento do segundo requisito é patente, haja vista que os embargos impugnam a penhora do imóvel dado em garantia da execução, que alegam ser bem de família e, portanto, não passível de referida constrição.

Por fim, entendo que também logrou o agravante trazer fundamentos que se apresentam como relevantes para eventualmente se extinguir a execução em relação à si, uma vez que numa análise superficial da documentação acostada aos autos, não se verifica prova de que preencha qualquer dos requisitos do artigo 135, II, do CTN a ensejar sua permanência no pólo passivo da ação, o que, em consequência, demonstra a existência de dano grave de difícil e incerta reparação, posto que o imóvel penhorado, de sua propriedade, poderá ser levado a leilão para satisfação do crédito antes de decididos os embargos à execução, restando caracterizados os terceiro e quartos requisitos para a concessão do efeito suspensivo.

Por esses fundamentos, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

I.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017209-74.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.017209-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : HERNAVE MARITIMA LTDA e outro
: SEGUNDO HERNANDES SANCHES
ADVOGADO : ERICA DE AGUIAR e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00022795219994036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO (Fazenda Nacional), por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal autuada sob o n.º 1999.61.82.002279-0, em trâmite perante a 4ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo, que indeferiu o pedido de redirecionamento contra os sócios José Luiz Hernades, João Hernandes Sanches e Edno de Oliveira Lima em virtude do tempo decorrido desde a citação da empresa (mais de 5 anos) e conseqüente prescrição.

A execução fiscal foi proposta em face de Hernava Marítima Ltda., com base na Certidão de Dívida Ativa n.º 32.384.367-0 (período da dívida: 01/95 a 02/98), para o recebimento de contribuições previdenciárias supostamente não recolhidas a seu devido tempo.

A agravante alega, em síntese, que a citação da pessoa jurídica interrompeu o lapso prescricional em relação aos co-executados, e que de qualquer forma o processo não ficou paralisado por culpa sua.

É o relatório.

Decido.

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

Embora a citação da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação ao responsável solidário, a prescrição, em se tratando de redirecionamento da execução fiscal contra sócio da empresa executada, aperfeiçoa-se no prazo de cinco anos, computados entre a citação da pessoa jurídica e a do sócio, como forma de mitigar a regra do art. 40 da Lei nº 6.830/80, harmonizando o aludido instituto com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo que não se torne imprescritível a dívida fiscal.

Nesse sentido o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EREsp 761.488/SC, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 07/12/2009)

No mesmo sentido a jurisprudência da Primeira Turma desta Corte:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. EXCLUSÃO DE SÓCIOS DO PÓLO PASSIVO. ARTIGOS 45 E 46 DA LEI 8.212/91. INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 146, III-B DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA VINCULANTE Nº 8. ARTIGO 174 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. CITAÇÃO.

1. A súmula vinculante nº 8 editada pelo Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91.

2. Entretanto, os recolhimentos efetuados nos prazos previstos nos artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91 e não impugnados antes da edição da referida súmula são legítimos.

3. "In casu" a declaração de inconstitucionalidade tem aplicação, uma vez que não houve recolhimento.

4. Conforme o artigo 174, caput, do Código Tributário Nacional, "a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 05 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva".

5. A citação da pessoa jurídica interrompe, no caso de redirecionamento, a prescrição contra os sócios.

6. Contudo, o ato de citação dos sócios deve ocorrer no prazo de 05 (cinco) anos contados da citação da pessoa jurídica.

7. Agravo de instrumento improvido.

(AG 2007.03.00.102684-0, Rel. Des. Fed. VESNA KOLMAR, j. 10/03/2009, DJF3 23/03/2009).

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. EXCLUSÃO DE SÓCIOS DO PÓLO PASSIVO. ARTIGOS 45 E 46 DA LEI 8.212/91. INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 146, III-B DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA VINCULANTE Nº 8. ARTIGO 174 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. CITAÇÃO.

1. A súmula vinculante nº 8 editada pelo Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91.

2. Dispõe a referida súmula: "são inconstitucionais os parágrafos único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário".

3. "In casu" a declaração de inconstitucionalidade tem aplicação, uma vez que não houve recolhimento.

4. Conforme o artigo 174, caput, do Código Tributário Nacional, "a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 05 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva".

5. A citação da pessoa jurídica interrompe, no caso de redirecionamento, a prescrição contra os sócios.

6. Contudo, o ato de citação dos sócios deve ocorrer no prazo de 05 (cinco) anos contados da citação da pessoa jurídica.

7. Agravo de instrumento improvido.

(AG 2008.03.00.031394-1, Rel. Des. Fed. VESNA KOLMAR, j. DJF3 23/03/2009).

Assim sendo, correta a decisão de primeiro grau, já que o exequente, na espécie, não promoveu a citação dos sócios dentro dos cinco anos a contar da citação da pessoa jurídica, dando margem à prescrição.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017421-95.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.017421-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : OPEME OPERACOES MECANICAS LTDA
ADVOGADO : MARCILIO MAISTRO e outro
PARTE RE' : JOSE ANTONIO CORREA LUCA
ADVOGADO : MARCILIO MAISTRO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9º SSJ>SP
No. ORIG. : 11039587419974036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO FEDERAL contra a decisão reproduzida às fls. 178/179 (105/106 dos originais), que declarou extinto o processo nos termos do art. 269, IV do CPC, em razão da prescrição, determinando a desconstituição de eventuais penhoras que tenham recaído sobre bens dos executados.

À fl. 183, o juízo de origem informa que houve a reconsideração da referida decisão, com a re-inclusão dos sócios no pólo passivo, prosseguindo-se o feito.

Assim sendo, depreende-se a perda de objeto do presente recurso.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento.

P. I.

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017428-87.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.017428-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ITAPAPEL EDITORA PRODUTOS PARA EDUCACAO E ORGANIZACAO LTDA
ADVOGADO : LUIZ GONZAGA MONTEIRO DE FARIA (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : LUIZ GONZAGA MONTEIRO DE FARIA
AGRAVADO : ONOFRE DOS SANTOS LOPES e outro
: OSCARLINA SIQUEIRA LOPES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAPIRA SP
No. ORIG. : 04.00.00471-1 A Vr ITAPIRA/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto pela *União (Fazenda Nacional)*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal nº 272.01.2004.002314-4/000000-000 (nº de ordem 4711/04), em trâmite perante o Anexo Fiscal da Comarca de Itapira (SP), que indeferiu o pedido de penhora de ativos financeiros de titularidade dos executados pelo sistema Bacen-Jud, condicionando a medida à prova do exaurimento das diligências para a localização de bens dos devedores.

Alega, em síntese, que o dinheiro, seja em espécie, seja em depósito ou aplicação em instituição financeira, é bem que ocupa o primeiro lugar na ordem de preferência do art. 655 do Código de Processo Civil, sendo certo que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que a penhora de ativos por meio eletrônico é medida imposta preferencialmente à garantia do Juízo executivo, ainda que não tenha havido esgotamento das pesquisas para localização de outros bens do devedor.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a dar provimento a recurso interposto de decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Pois bem.

Nos termos do artigo 655 do Código de Processo Civil, a penhora observará, preferencialmente, a ordem nele estabelecida, na qual figura, em primeiro lugar, "*dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira*" (inciso I).

E, de acordo com o art. 655-A, do mesmo diploma legal, "para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o limite do valor indicado na execução."

Assim, se a penhora *on line* representa constrição sobre dinheiro em depósito ou aplicação financeira, e se este bem é aquele sobre o qual a penhora preferencialmente deve recair, deve-se ter por descabida a exigência de demonstração, por parte do credor, do esgotamento de buscas por outros bens penhoráveis, até porque "*o princípio da economicidade não pode superar o da maior utilidade da execução para o credor, propiciando que a execução se realize por meios ineficientes à solução do crédito exequendo*" (REsp 891.630/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/02/2008, DJe 27/03/2008).

Nesse sentido firmou-se a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.

1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: REsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andriighi, julgado em 15.09.2010).
2. A execução judicial para a cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.
3. A Lei 6.830/80, em seu artigo 9º, determina que, em garantia da execução, o executado poderá, entre outros, nomear bens à penhora, observada a ordem prevista no artigo 11, na qual o "dinheiro" exsurge com primazia.
4. Por seu turno, o artigo 655, do CPC, em sua redação primitiva, dispunha que incumbia ao devedor, ao fazer a nomeação de bens, observar a ordem de penhora, cujo inciso I fazia referência genérica a "dinheiro".
5. Entrementes, em 06 de dezembro de 2006, sobreveio a Lei 11.382, que alterou o artigo 655 e inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, verbis: "Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem: I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira; II - veículos de via terrestre; III - bens móveis em geral; IV - bens imóveis; V - navios e aeronaves; VI - ações e quotas de sociedades empresárias; VII - percentual do faturamento de empresa devedora; VIII - pedras e metais preciosos; IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado; X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado; XI - outros direitos. (...) Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução. § 1º As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução. (...)".
6. Deveras, antes da vigência da Lei 11.382/2006, encontravam-se consolidados, no Superior Tribunal de Justiça, os entendimentos jurisprudenciais no sentido da relativização da ordem legal de penhora prevista nos artigos 11, da Lei de Execução Fiscal, e 655, do CPC (EDcl nos REsp 819.052/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 08.08.2007, DJ 20.08.2007; e REsp 662.349/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 10.05.2006, DJ 09.10.2006), e de que o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (mediante a expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN) pressupunha o esgotamento, pelo exequente, de todos os meios de obtenção de informações sobre o executado e seus bens e que as diligências restassem infrutíferas (REsp 144.823/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.10.1997, DJ 17.11.1997; AgRg no Ag 202.783/PR, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 17.12.1998, DJ 22.03.1999; AgRg no REsp 644.456/SC, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.02.2005, DJ 04.04.2005; REsp 771.838/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.09.2005, DJ 03.10.2005; e REsp 796.485/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 02.02.2006, DJ 13.03.2006).
7. A introdução do artigo 185-A no Código Tributário Nacional, promovida pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, corroborou a tese da necessidade de exaurimento das diligências conducentes à localização de bens passíveis de penhora antes da decretação da indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado, verbis: "Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. § 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite. § 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido."
8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).

9. A antinomia aparente entre o artigo 185-A, do CTN (que cuida da decretação de indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado) e os artigos 655 e 655-A, do CPC (penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira) é superada com a aplicação da Teoria pós-moderna do Diálogo das Fontes, idealizada pelo alemão Erik Jayme e aplicada, no Brasil, pela primeira vez, por Cláudia Lima Marques, a fim de preservar a coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil.

10. Com efeito, consoante a Teoria do Diálogo das Fontes, as normas gerais mais benéficas supervenientes preferem à norma especial (concebida para conferir tratamento privilegiado a determinada categoria), a fim de preservar a coerência do sistema normativo.

11. Deveras, a ratio essendi do artigo 185-A, do CTN, é erigir hipótese de privilégio do crédito tributário, não se revelando coerente "colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e seguintes da Constituição Federal de 1988)" (REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008).

12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exeqüente.

13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exeqüente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e (ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.

(...)

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010)

Por essa razão, com fundamento no parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo de instrumento** para determinar o bloqueio dos ativos financeiros dos agravados até o total do montante em cobro, devidamente corrigido, via sistema BACENJUD.

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

Intime-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal Relatora

00079 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0017583-90.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.017583-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : DATASUPRI DISTRIBUIDORA LTDA
ADVOGADO : PAULO JOSE IASZ DE MORAIS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00095894420114036100 8 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por Datasupri Distribuidora Ltda., por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos do mandado de segurança nº 0009589-44.2011.4.03.6100, em trâmite perante a 8ª Vara Cível de São Paulo/SP, que deferiu parcialmente a liminar para determinar ao Delegado da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo que, no prazo de 10 (dez) dias, contados da data de sua intimação, aprecie os pedidos formulados pela parte impetrante, conforme

documentos que instruem a petição inicial e, no mesmo prazo, expeça a certidão adequada à situação fática que resultar do julgamento administrativo desses pedidos.

Conforme noticiado às fls. 70/78, foi prolatada sentença nos autos da ação originária, o que acarreta a perda do objeto do presente recurso.

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

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

Intime-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018318-26.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018318-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : ABIMAEOLIVEIRA DOS SANTOS PIRAPOZINHO -ME
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO CANO
PARTE RE' : ABIMAEOLIVEIRA DOS SANTOS
CODINOME : ABIMAEOLIVEIRA SANTOS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAPOZINHO SP
No. ORIG. : 09.00.00024-4 1 Vr PIRAPOZINHO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela **União Federal (Fazenda Nacional)**, por meio do qual pleiteia a reforma da r. decisão proferida nos autos da execução nº 456.01.2009.003379-3, em trâmite perante o Anexo Fiscal da Comarca de Pirapozinho (SP), que determinou a suspensão do curso da execução, nos termos do artigo 40, "caput", da Lei n.º 6.830/80.

Alega, em síntese, que não foram esgotadas as diligências na busca dos bens da executada e que apenas após o esgotamento das tentativas de encontrar os citados bens poderia incidir o regramento do artigo 40, "caput", da LEF. Ademais, sustenta, que a suspensão na forma do mencionado preceito normativo "*é medida drástica a ser determinada em ultima ratio, porquanto traga como consequência, escoado o prazo de suspensão, o início do prazo prescricional*".

Requer, assim, a reforma da r. decisão agravada, determinando o regular processamento da execução fiscal.

É o relatório.

Decido.

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

Pois bem.

Não assiste razão à agravante.

O MM. Juiz "a quo", proferiu "decisum", sobrestando o andamento da lide executiva, com fulcro no artigo 40, "caput", da Lei n.º 6.830/80 nos seguintes termos: "**O processo executivo se arrasta desde o ano de 2009, e até a presente data não conseguiu localizar bens em nome do devedor para a satisfação do crédito exequiêndo**".

Preceitua o citado dispositivo legal:

"Art. 40. O Juiz suspenderá o curso da execução, enquanto não for localizado o devedor ou encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora, e, nesses casos, não correrá o prazo de prescrição.

§ 1º - Suspenso o curso da execução, será aberta vista dos autos ao representante judicial da Fazenda Pública.

§ 2º - Decorrido o prazo máximo de 1 (um) ano, sem que seja localizado o devedor ou encontrados bens penhoráveis, o Juiz ordenará o arquivamento dos autos.

§ 3º - Encontrados que sejam, a qualquer tempo, o devedor ou os bens, serão desarquivados os autos para prosseguimento da execução.

§ 4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato. (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

§ 5º A manifestação prévia da Fazenda Pública prevista no § 4º deste artigo será dispensada no caso de cobranças judiciais cujo valor seja inferior ao mínimo fixado por ato do Ministro de Estado da Fazenda. (Incluído pela Lei nº 11.960, de 2009)"

Consoante se observa dos autos, foram realizadas, desde de 2009, inúmeras tentativas de localização dos bens da empresa executada, os quais resultaram infrutíferos, inclusive pedido de indisponibilidade de valores depositados em conta corrente ou aplicação pelo Sistema Bacen-Jud.

Portanto, correta a decisão exarada pelo magistrado de primeiro grau, que determinou a suspensão da execução, nos termos do artigo 40, "caput", da Lei n.º 6.830/80.

Por essas razões, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 527, inciso I, c/c art. 557, caput, ambos do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal Relatora

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018472-44.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018472-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : NELSON HIROSHI KUBAGAWA
ADVOGADO : DAVE GESZYCHTER e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : CASABLANCA BAR LANCHES LTDA e outro
: ALBERTO OLIMPIO NEVES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05079949619914036182 1F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por **NELSON HIRISHI KUBAGANA**, por meio do qual pleiteia a reforma da r. decisão proferida nos autos da execução nº 0507994-96.1991.403.6182, em trâmite perante a 1ª Vara das Execuções Fiscais da Justiça Federal de São Paulo (SP), que deixou de apreciar as questões postas na exceção de pré-executividade, ao fundamento de estarem preclusas.

Alega, em síntese, que as matérias deduzidas na exceção de pré-executividade não foram decididas, ou seja, não estão preclusas, mesmo porque o agravante não foi devidamente citado para integrar a lide, o que tornam nulos os atos processuais posteriormente proferidos na lide executiva, razão pela qual requer a reforma da r. decisão agravada.

É o relatório.

Decido.

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

Pois bem.

Não assiste razão à agravante.

O agravante, na ação anulatória recebida como exceção de pré-executividade (fls. 300/311), requereu a declaração de nulidade da citação e conseqüente consumação da prescrição da exigibilidade do crédito tributário.

O MM. Juiz "a quo", analisando o pedido sobredito, proferiu "decisum" nos seguintes termos (fls. 559/560):

"Vistos em decisão. Fls. 284/295: Anoto que houve determinação de cancelamento da distribuição da ação ordinária nº. 0000818-77.2011.403.6100, bem como de juntada da inicial e respectivos documentos aos presentes autos, tendo em vista a ausência de necessidade de dilação probatória a ensejar a via do procedimento ordinário para discutir as matérias sustentadas pelo requerente (prescrição e nulidade de citação), mesmo porque, as questões encontram-se preclusas, posto que já foram exaustivamente apreciadas por este Juízo, conforme reconhece o próprio requerente. Primeiramente, a questão da prescrição foi apreciada por este Juízo em decisão proferida a fls. 151, conforme transcrição que segue:

"(...) Decido. A prescrição se conta da data da constituição definitiva do crédito, sendo certo que, no caso, a autuação ocorreu em 16/5/90 (fls. 6 e 104) e a inscrição do crédito em 03/5/91. O despacho que determinou a citação é de 14/11/91, tendo a citação ocorrido por carta em 17/12/91. Assim, não ocorreu a prescrição quinquenal. Na realidade, em que pese a decisão de fls. 27, que menciona inclusão (redirecionamento), o caso não foi de redirecionamento, mas de ação movida diretamente contra todos os devedores constantes da CDA, bastando conferir o termo de autuação, a CDA e o próprio AR de fls. 14. Assim, a decisão de fls. 27, por desnecessária e equivocada, não gera efeitos jurídicos. E ainda que pudesse ser levada em conta, é de 1993, certo que a interrupção ocorre com o despacho. Assim, rejeito a exceção na qual se sustenta a prescrição. Prossiga-se, incluindo-se, oportunamente, em pauta para leilão. Intime-se." Tal decisão, sofreu oposição de embargos declaratórios de forma reiterada (fls. 154/162 e 164/189), apreciados por este Juízo em decisões proferidas a fls. 163 e 190, rejeitados em razão da ausência de contradição, omissão ou obscuridade ensejadores do recurso.

Anoto ainda, que a questão da nulidade de citação sustentada, também foi objeto de apreciação por este Juízo, conforme decisões proferidas a fls. 190 e 201, restando rejeitada em sede de embargos de declaração opostos, também de forma reiterada.

Acrescento que, fosse o caso de reconhecer alguma irregularidade quanto à citação postal, certo é que não se justificaria fazê-lo atualmente, já que se trata de distribuição de 1991. Além do que, a validade da citação do coexecutado NELSON HIROSHI KUBAGAWA efetuada nos termos do artigo 8º, 2º, da LEF resta inquestionável, posto que o ato cumpriu seu objeto, conforme se constata dos presentes autos.

De qualquer forma, a questão da nulidade de citação restaria superada, tendo em vista o comparecimento espontâneo do coexecutado aos autos, suprimindo, assim, eventual ausência de citação, conforme dispõe o artigo 214, 1º, do CPC. Anoto ainda, que para fins de interrupção do prazo prescricional, a citação válida retroage à data do ajuizamento do feito executivo, na forma da legislação processual (artigo 219, 1º, do Código de Processo Civil).

Demais disso, friso ser pacífica a orientação de nosso Tribunal de que, tratando-se de execução ajuizada antes da vigência da LC nº 118/05, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional, como é o caso vertente, já que o feito foi ajuizado em 11/11/1991.

Logo, ainda que não se observasse a preclusão consumativa, é certo que as alegações do coexecutado independem de dilação probatória e, conforme acima fundamentado, não merecem acolhimento.

Reconsidero a decisão de fl. 270, especificamente no que toca à intimação do coexecutado, uma vez que a oportunidade de opor sua defesa através de embargos encontra-se preclusa, haja vista que já fez uso dos embargos à execução fiscal, autuados sob o nº 2003.61.82.039182-9, os quais foram rejeitados liminarmente, com base no artigo 739, I, do Código de Processo Civil (fl. 86), sofreu interposição de recurso de apelação, não conhecido pelo Eg. TRF3, nos termos do artigo 514, II e artigo 515, "caput", ambos do CPC, tendo transitado em julgado o V. Acórdão em 15/12/2006, conforme traslado de fls. 107/111.

Assim, determino o prosseguimento do feito executivo, cumprindo-se integralmente a decisão de fls. 242/243.

Intime-se e cumpra-se.

São Paulo, 12 de abril de 2011.

Do exame dos pedidos formulados na exceção de pré-executividade com o "decisum" agravado, depreende-se que todas as matérias foram exaustivamente enfrentadas nos autos da execução fiscal, pelo que se afigura correta a decisão agravada.

Por essas razões, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 527, inciso I, c/c art. 557, caput, ambos do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal Relatora

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018780-80.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.018780-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : MUNICIPIO DE UBIRAJARA SP
ADVOGADO : CARLOS EDMUR MARQUESI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00039562820114036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento tirado contra decisão que deferiu a medida liminar em mandado de segurança. Informações prestadas pelo juízo de origem dão conta da prolação de **sentença que julgou procedente o pedido e concedeu a segurança**, pelo que **julgo prejudicado o presente recurso**, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil. Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019367-05.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.019367-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS
AGRAVADO : APARECIDO DONIZETE CROTE e outros
ADVOGADO : JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS
AGRAVADO : VANDERLEI DONTERBERG FERRARI e outros
: HERMENEGILDO SANCHES
PARTE RE' : CROMECANICA IND/ E COM/ DE PECAS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00057277220064030399 9F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto pela *União (Fazenda Nacional)*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal nº , em trâmite perante a 9ª Vara Federal das Execuções Fiscais da Subseção Judiciária de São Paulo (SP), que excluiu os sócios *Aparecido*

Donizeti Crote e Vanderlei Donterberg Ferrari do polo passivo do feito e indeferiu a inclusão do sócio *Hermenegildo Sanches*.

Alega, em síntese, que o não recolhimento do FGTS configura infração à lei, apta a ensejar a responsabilidade dos sócios, *ex vi* do art. 23 da Lei nº8.036/90, art. 21, §1º, incisos I e V, da Lei nº7.839/89 e art. 86, parágrafo único, da Lei nº3.807/60.

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

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

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a dar provimento a recurso interposto de decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

De fato, ao deixar de cumprir as formalidades legais exigidas para a extinção do empreendimento que lhe incumbiam e de reservar os bens para a satisfação das obrigações sociais, deve o administrador responder perante terceiros prejudicados por sua omissão, seja com fulcro na legislação pretérita, seja com fundamento na atual disciplina das

sociedades limitadas, conforme a lei vigente à época da constatação da ilegalidade, em homenagem ao princípio do *tempus regit actum*.

A propósito, confira-se o seguinte precedente:

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

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

Recurso especial não conhecido.

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

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

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

Na hipótese dos autos, a executada não foi sequer localizada no endereço em que registrada perante a Junta Comercial do Estado de São Paulo, consoante certificado pelo Sr. Oficial de Justiça às fls. 6º e 10º dos autos originários (fls. 24º e 28º destes autos).

Assim, comprovado o descumprimento do encargo dos administradores em promover perante o órgão competente as alterações sociais, e devidamente certificada nos autos a não localização da empresa, tem-se por presumida a dissolução anômala da pessoa jurídica, capaz de ensejar o redirecionamento do feito ao sócio ocupante de cargo diretivo à época da constatação, qual seja, **Aparecido Donizeti Crote**, único sócio remanescente e dotado de poderes de administração dentre aqueles indicados pela Fazenda em seu petítório de fls. 43/57, 97/103 e 169/191 (fls. 61/75, 115/121 e 187/209 dos presentes autos), conforme se verifica das alterações contratuais averbadas perante a JUCESP (fls. 36-38 - fls. 54/56).

Por fim, cumpre ressaltar que o coexecutado **Aparecido Donizeti Crote**, na exceção de pré-executividade por ele oposta, aduz sua ilegitimidade passiva, asseverando - dentre outras razões, todas insustentáveis perante a presente decisão -, que nunca foi sócio de fato da empresa executada, mas apenas seu empregado, tendo assinado a alteração contratual da sociedade, por meio da qual passou a integrar o quadro societário, sem ter o devido conhecimento do conteúdo do documento, que representou, em verdade, a retirada meramente formal do sócio **Vanderlei Donterberg Ferrari** da sociedade devedora.

Todavia, o exame de tal alegação demanda dilação probatória, extrapolando, assim, os limites da exceção de pré-executividade, incidente processual que comporta tão somente a análise de matérias de ordem pública e que prescindam de produção de provas, consoante firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça em seu Enunciado Sumular nº393.

Desse modo, o referido coexecutado deve ser mantido no polo passivo do feito, nos termos acima expostos, sem prejuízo, contudo, de eventual discussão da retomencionada alegação na via dos embargos.

Por essas razões, com fundamento no parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento** para determinar a reinclusão do sócio **Aparecido Donizeti Crote** no polo passivo do feito.

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal Relatora

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020154-34.2011.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : IMAGE DO BRASIL IMP/ E EXP/ LTDA e outros
ADVOGADO : JOSE DE MELLO
AGRAVADO : ALBERTO DWEK e outro
: JOSEPH MARTIN RODIN
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00301384319994036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela **União Federal (Fazenda Nacional)**, por meio do qual pleiteia a reforma da r. decisão proferida nos autos da execução nº 1999.61.82. 030138-0, em trâmite perante a 6ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo (SP), que declarou a indisponibilidade dos bens do devedor, nos termos do artigo 185-A, do Código Tributário Nacional, todavia determinou a comunicação apenas à Corregedoria Geral de Justiça do Estado de São Paulo, deixando de fazê-lo em relação aos demais órgão indicados pelo exequente, sob a seguinte fundamentação:

"Declaro a indisponibilidade dos bens do devedor, nos termos do artigo 185-A do Código Tributário Nacional, vez que o débito não foi pago, nem foram encontrados bens penhoráveis nas diligências já efetivadas.

Ocorre que o referido art. 185-A do CTN determina que apenas "os órgãos e entidades que promovem registros de transferências de bens" devem ser notificados da ordem de indisponibilidade.

A parte exequente poderia demonstrar maior apego à probidade processual, sem requerer diligências repetitivas ou sabiamente inúteis, sobrecarregando sem qualquer vantagem os órgãos de exercício da jurisdição e seus serviços auxiliares.

Nem todos os entes alinhados pela parte exequente detêm a atribuição de inscrever a transferência de ativos, razão pela qual defiro apenas em parte seu pedido, determinando, por ora, que se comunique a ordem à Egrégia Corregedoria Geral de Justiça do Estado de São Paulo.

Quanto ao Banco Central, não há necessidade de reiterar a diligência, pois já houve tentativa de bloqueio eletrônico de fundos."

Alega, em síntese, que "tendo o pedido de indisponibilidade sido deferido, nada mais razoável que, em estrita observância ao mandamento legal, o cumprimento de tal ordem judicial se dê com a conseqüente expedição de ofício à Comissão de Valores Mobiliários, DETRAN e ao Banco Central".

Aduz, ainda, que "sendo direito da agravante buscar todas as formas possíveis para a satisfação do seu crédito a decisão hostilizada acabou cerceando o direito do credor em satisfazer seu crédito, pois lhe foi negado o direito de tentar, de todos os modos lícitos possíveis, receber o que lhe é devido num tempo razoável".

Outrossim, sustenta que a "partir do ajuizamento da execução fiscal, por força do princípio do impulso oficial, o processo passa a ser conduzido pelo Poder Judiciário, cabendo ao juiz determinar os atos a serem praticados pelas partes".

Requer, assim, a reforma da r. decisão agravada, para possibilitar a expedição de ofícios pelo Juízo "a quo" à Comissão de Valores Mobiliários - CVM, ao DETRAN e ao Banco Central do Brasil.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a dar provimento a recurso interposto de decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Assiste razão à agravante.

Depreende-se do "decisum" acima colacionado, que o MM. Juiz "a quo" determinou a indisponibilidade de bens e direitos dos executados, fundamentando no artigo 185-A do Código Tributário Nacional, o qual permite referida medida apenas nos casos em que as diligências efetuadas não encontrem bens penhoráveis do executado, nos termos seguintes:

"Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. (Incluído pela Lcp nº 118, de 2005)

§ 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite. (Incluído pela Lcp nº 118, de 2005)

§ 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido. (Incluído pela Lcp nº 118, de 2005)"

Destarte, extrai-se do mencionado preceito legal, que sendo decretada a indisponibilidade de bens e direitos o magistrado comunicará aos órgãos e/ou entidades que promovam transferência de bens e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, com a finalidade de tornar efetiva a medida determinada.

Nesse sentido, colaciono julgado do C. Superior de Tribunal de Justiça, bem como este Egrégio Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INDISPONIBILIDADE DE BENS. AMPLITUDE.

*1. Não viola o art. 185-A do CTN o acórdão que autoriza a expedição de ofício ao Bacen, ao **detran** e ao Cartório Imobiliário do domicílio tributário do devedor.*

2. Agravo Regimental não provido.

(STJ, Segunda Turma, AgRg no Resp 1.011.932/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, j. 16.04.2009, DJe 06.05.2009).

No mesmo sentido, já decidiu este Egrégio Tribunal Regional da 3ª Região:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. COMUNICAÇÃO DA INDISPONIBILIDADE DOS BENS E DIREITOS DOS DEVEDORES AOS ÓRGÃOS RESPONSÁVEIS PELA TRANSFERÊNCIA DE BENS. ATO A SER EFETIVADO PELO R. JUÍZO A QUO. POSSIBILIDADE.

1. Dispõe o art. 185, do CTN que na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.

2. No caso sub judice, trata-se de execução fiscal ajuizada em face de pessoa física que não foi localizado quando da citação (fls. 17), sendo posteriormente citado por edital (fls. 21); nesse passo, esgotados todos os meios para localizar o devedor e seus bens, a ora agravante pugnou pela decretação de indisponibilidade de bens e direitos deste, bem como a comunicação aos órgãos de registro de patrimônio, quais sejam: CVM, ANAC, CBLC, Capitania dos Portos, DENATRAN, Registro Geral de Imóveis (RGI), BACEN, BOVESPA e INPI (fls. 52/53).

3. O d. magistrado de origem acolheu o pedido de indisponibilidade de bens, indeferindo, contudo, a comunicação aos órgãos responsáveis pela transferência de patrimônio; limitando-se a franquear o uso da cópia da decisão guerreada, de sorte que a própria agravante promova referida comunicação.

4. Ora, a comunicação da indisponibilidade dos bens do devedor aos órgãos responsáveis pela transferência de patrimônio, a ser efetivada pelo Juízo encontra-se expressamente previsto no art. 185-a, do CTN, e, sua ausência não atende à finalidade do disposto em mencionado artigo, pois não atribui efetividade à medida tampouco dá publicidade ao ato.

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AG 374.559, Rel. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 13.08.2009, DJF3 14.09.2009).

Destarte, tendo a agravante especificado para quais órgãos ou entidades pretende que sejam enviadas as respectivas comunicações, não há óbice legal ou mesmo prático para que não seja deferida a medida pugna.

Por essa razão, com fundamento no parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

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

Intime-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020816-95.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.020816-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : EIBAL INSTALACOES ELETRICAS LTDA e outro
: PEDRO ANTONIO BARRIO ARCONADA
ADVOGADO : JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : LUCICLEIDE BELO DE PONTES BARRIO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00387572520004036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por Eibal Instalações Elétricas Ltda. e Pedro Antonio Barrio Arconada, por meio do qual pleiteiam a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal nº2000.61.82.038757-6, em trâmite perante a 3ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo (SP), que rejeitou a exceção de pré-executividade por eles oposta.

Sustentam, em síntese:

- a) a ilegitimidade passiva "ad causam" dos sócios, tendo em vista não agiram com excesso de poder ou infração a lei, contrato social ou estatuto, na administração da empresa executada. Ademais, não houve a dissolução irregular da sociedade empresária;
- b) a ocorrência da prescrição, entre a constituição definitiva do crédito tributário e a citação da empresa executada transcorreram mais de 5 (cinco) anos; e
- c) a ocorrência da prescrição intercorrente, porquanto entre a data da citação da empresa executada e a citação da empresa transcorreram mais de 5 (cinco) anos.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a dar parcial provimento a recurso interposto de decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Pois bem.

É assente na jurisprudência o cabimento da exceção de pré-executividade, independentemente da interposição de embargos à execução e, portanto, sem a garantia do Juízo, quando as questões apresentadas nesta via de defesa possam ser conhecidas de ofício pelo julgador e não dependam de dilação probatória.

Tem-se, assim, que a finalidade precípua deste instituto processual é justamente facultar ao executado a oportunidade de apresentar defesa sem a exigência de colocar à disposição do credor seu patrimônio.

Nesse sentido, o enunciado da Súmula nº 393 do Superior Tribunal de Justiça: "*A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.*" (Primeira Seção, julgado em 23/09/2009, DJe 07/10/2009).

In casu, discute-se sobre legitimidade passiva *ad causam* e prescrição, matérias de ordem pública que, por prescindirem de dilação probatória, são passíveis de análise por meio desse incidente.

Feita essa consideração inicial, passo ao exame do mérito recursal.

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

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

Por sua vez, o inciso VII do artigo 134 estabelece a responsabilidade do sócio no caso de liquidação da sociedade de pessoas.

Por outro lado, o artigo 135 dispõe sobre a responsabilidade pessoal dos diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado cuja obrigação resulte de atos por si praticados com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, atos estes que devem estar necessariamente comprovados para possibilitar a sua inclusão no polo passivo da execução.

Contudo, no sentido de dar efetividade ao artigo 124 acima referido, foi editada a Lei nº 8.620/93, que dispôs no artigo 13:

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

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

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

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

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

Porém, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em sessão ocorrida na data de 03/11/2010, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 562.276/RS, publicado no DJE de 10/02/2011, declarou a inconstitucionalidade do artigo 13 da Lei nº 8.620/93 por versar sobre matéria reservada à lei complementar, em ofensa a norma contida no art. 146, inciso III, b, da Constituição Federal.

Tal decisão foi proferida nos termos do artigo 543-B do Código de Processo Civil e ementada sob a seguinte redação:

DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART 146, III, DA CF. ART. 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS.

1. Todas as espécies tributárias, entre as quais as contribuições de seguridade social, estão sujeitas às normas gerais de direito tributário.

2. O Código Tributário Nacional estabelece algumas regras matrizes de responsabilidade tributária, como a do art. 135, III, bem como diretrizes para que o legislador de cada ente político estabeleça outras regras específicas de responsabilidade tributária relativamente aos tributos da sua competência, conforme seu art. 128.

3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros

estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente.

4.A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios. A referência ao responsável enquanto terceiro (dritter Persone, terzo ou tercero) evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O "terceiro" só pode ser chamado responsabilizado na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a contrario sensu, na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte.

5.O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a personalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade.

6.O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF.

7.O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor desconsideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição.

8.Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.

9.Recurso extraordinário da União desprovido.

10.Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC.

Dessa forma, em que pese entendimento anteriormente esposado, após a declaração de inconstitucionalidade do referido artigo 13, não há como se manter a responsabilidade solidária do sócio para responder pelos débitos da pessoa jurídica sem que restem comprovadas quaisquer das hipóteses previstas no artigo 135 do CTN.

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

Na hipótese dos autos, o pedido de imputação de responsabilidade tributária aos sócios, consubstancia-se no mero inadimplemento e na ausência de bens penhoráveis da empresa executada, em que pese o MM. Juiz "a quo", quando da análise da exceção de pré-executividade, tenha mantido os sócios com o argumento na dissolução irregular.

De fato, ainda que se admita que a empresa tenha sido irregularmente dissolvida, o que, em tese, configuraria infração legal para o fim do art. 135, inc. III, do CTN, a continuidade das atividades empresariais, conforme se verifica da ficha cadastral (fl. 176), impede que se atribua a tais pessoas a responsabilidade por infração legal ulterior à saída do quadro societário, ainda mais em se tratando de sócio que sequer dispunha de poderes de administração.

Nesse sentido, confira-se o entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO -GERENTE. INCABIMENTO.

1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.

2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.

3. Embargos de divergência acolhidos.

(EAG 1105993/RJ, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, DJe 01/02/2011)

Destarte, é de rigor a exclusão dos sócios Pedro Antonio Barrio Arconada e Lucicleide Belo de Pontes Barrio do pólo passivo da lide executiva.

Passo ao exame da alegada ocorrência de prescrição da exigibilidade do crédito tributário.

E em se tratando de prescrição, tal prazo inicia-se com a constituição definitiva do crédito tributário, que representa o momento a partir do qual a Fazenda pode exigir o pagamento do tributo.

Já quanto aos marcos interruptivos do prazo prescricional, consoante o disposto no parágrafo único do artigo 174 do CTN, a prescrição se interrompe: I - pela citação do devedor; II - pelo protesto judicial; III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor; e IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor.

Acresça-se que o inciso I supra mencionado foi alterado pela Lei Complementar nº 118/2005, sendo que a partir da sua vigência, qual seja, 09 de junho de 2005, o marco interruptivo da prescrição passou a ser o despacho do juiz que determina a citação.

Por se tratar de norma de natureza processual, tal alteração deve ser aplicada aos processos em curso, mesmo que ajuizados em data anterior à edição da referida lei. Contudo, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua vigência, sob pena de retroação da nova legislação.

Por oportuno, cumpre ressaltar que, nos termos do art. 125, inc. III, CTN, a interrupção do prazo prescricional em favor ou contra um dos obrigados favorece ou prejudica os demais, salvo disposição de lei em contrário.

Feitas essas considerações, passo à análise do caso dos autos.

Na hipótese em apreço, o débito exequendo foi definitivamente constituído por meio de lançamento de débito confessado (termo "a quo" do prazo prescricional), efetuado em 07.01.1998 (fls. 22/26 do instrumento), tendo a empresa executada sido efetivamente citada em 30.08.2000, momento em que se interrompeu a **prescrição**, com fulcro na redação original do art. 174, inc. I, do CTN.

Destarte, não restou configurada a prescrição, porquanto não transcorrido lapso temporal superior a 5 (cinco) anos entre o início da fluência da prescrição e o referido ato citatório.

Por essa razão, com fundamento no parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento** para determinar a exclusão dos sócios Pedro Antonio Barrio Arconada e Lucicleide Belo de Pontes Barrio do pólo passivo da execução fiscal n.º 2000.61.82.038757-6, restando prejudicada a análise da prescrição intercorrente em relação ao redirecionamento da lide executiva.

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

Intime-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021122-64.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.021122-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : MILTON RODRIGUES DO NASCIMENTO e outros
: SIMONE MEDEIROS CARRASCOZA
: RENATO CARRASCOZA
ADVOGADO : SILVIA CORREA DE AQUINO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

PARTE RE' : MUDANCAS VISCONDE LTDA e outros
: KATYA PALMEIRA DO AMARAL
: JORGE ANTONIO COMAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00575590819994036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por Milton Rodrigues do Nascimento, Simone Medeiros Carrascoza e Renato Carrascoza, por meio do qual pleiteiam a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal nº1999.61.82.057555-5, em trâmite perante a 5ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo (SP), que rejeitou a exceção de pré-executividade por eles oposta.

Sustentam, em síntese:

a) a ilegitimidade passiva "ad causam", tendo em vista não figurarem no quadro social quando da dissolução irregular da empresa, bem como pelo fato de que à época dos débitos consolidados não exerciam a administração da sociedade empresária, afastando-se, dessarte, dos pressupostos de responsabilização constantes do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional; e

b) a ocorrência da prescrição, porquanto entre a data da citação da empresa executada e a citação da empresa transcorreram mais de 5 (cinco) anos.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a dar provimento a recurso interposto de decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Pois bem.

É assente na jurisprudência o cabimento da exceção de pré-executividade, independentemente da interposição de embargos à execução e, portanto, sem a garantia do Juízo, quando as questões apresentadas nesta via de defesa possam ser conhecidas de ofício pelo julgador e não dependam de dilação probatória.

Tem-se, assim, que a finalidade precípua deste instituto processual é justamente facultar ao executado a oportunidade de apresentar defesa sem a exigência de colocar à disposição do credor seu patrimônio.

Nesse sentido, o enunciado da Súmula nº 393 do Superior Tribunal de Justiça: "*A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.*" (Primeira Seção, julgado em 23/09/2009, DJe 07/10/2009).

In casu, discute-se sobre legitimidade passiva *ad causam* e prescrição, matérias de ordem pública que, por prescindirem de dilação probatória, são passíveis de análise por meio desse incidente.

Feita essa consideração inicial, passo ao exame do mérito recursal.

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

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

Por sua vez, o inciso VII do artigo 134 estabelece a responsabilidade do sócio no caso de liquidação da sociedade de pessoas.

Por outro lado, o artigo 135 dispõe sobre a responsabilidade pessoal dos diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado cuja obrigação resulte de atos por si praticados com excesso de poderes ou infração

à lei, contrato social ou estatutos, atos estes que devem estar necessariamente comprovados para possibilitar a sua inclusão no polo passivo da execução.

Contudo, no sentido de dar efetividade ao artigo 124 acima referido, foi editada a Lei nº 8.620/93, que dispôs no artigo 13:

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

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

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

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

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

Porém, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em sessão ocorrida na data de 03/11/2010, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 562.276/RS, publicado no DJE de 10/02/2011, declarou a inconstitucionalidade do artigo 13 da Lei nº 8.620/93 por versar sobre matéria reservada à lei complementar, em ofensa a norma contida no art. 146, inciso III, b, da Constituição Federal.

Tal decisão foi proferida nos termos do artigo 543-B do Código de Processo Civil e ementada sob a seguinte redação:

DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART 146, III, DA CF. ART. 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS.

1. Todas as espécies tributárias, entre as quais as contribuições de seguridade social, estão sujeitas às normas gerais de direito tributário.

2. O Código Tributário Nacional estabelece algumas regras matrizes de responsabilidade tributária, como a do art. 135, III, bem como diretrizes para que o legislador de cada ente político estabeleça outras regras específicas de responsabilidade tributária relativamente aos tributos da sua competência, conforme seu art. 128.

3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente.

4. A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios. A referência ao responsável enquanto terceiro (dritter Person, terzo ou tercero) evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O "terceiro" só pode ser chamado responsabilizado na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a contrario sensu, na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte.

5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a pessoalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade.

6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a

obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF.

7.O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor desconsideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição.

8.Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.

9.Recurso extraordinário da União desprovido.

10.Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC.

Dessa forma, em que pese entendimento anteriormente esposado, após a declaração de inconstitucionalidade do referido artigo 13, não há como se manter a responsabilidade solidária do sócio para responder pelos débitos da pessoa jurídica sem que restem comprovadas quaisquer das hipóteses previstas no artigo 135 do CTN.

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

Na hipótese dos autos, o pedido de imputação de responsabilidade tributária aos sócios, consubstancia-se em eventual dissolução irregular da empresa executada.

De fato, ainda que se admita que a empresa tenha sido **irregular**mente dissolvida - como quer fazer crer a agravada -, o que, em tese, configuraria infração legal para o fim do art. 135, inc. III, do CTN, a retirada dos agravantes da sociedade executada, devidamente registrada perante a Junta Comercial do Estado de São Paulo, aliada à continuidade das atividades empresariais posteriormente a tal fato, conforme se verifica da ficha cadastral, impede que se atribua a tais pessoas a responsabilidade por infração legal ulterior à saída do quadro societário, ainda mais em se tratando de sócio que sequer dispunha de poderes de administração.

Nesse sentido, confira-se o entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO -GERENTE. INCABIMENTO.

1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.

2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.

3. Embargos de divergência acolhidos.

(EAg 1105993/RJ, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, DJe 01/02/2011)

Por essa razão, com fundamento no parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo de instrumento** para determinar a exclusão dos agravantes do pólo passivo da execução fiscal n.º 1999.61.82.057555-5.

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

Intime-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal Relatora

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022269-28.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.022269-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : COM/ E ABATE DE AVES TALHADO LTDA

ADVOGADO : LAERTE SILVERIO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : FRIGORIFICO AVICOLA DE TANABI LTDA
SUCEDIDO : GRANJA TANABI LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TANABI SP
No. ORIG. : 91.00.00032-2 1 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por *Com e Abate de Aves Talhado Ltda.*, em face da decisão que, em sede de execução fiscal, julgou improcedente a exceção de pré-executividade.

Alegou, em suma, que: (1) é parte ilegítima para figurar no pólo passivo da demanda executiva, pois iniciou suas atividades comerciais em 13 de abril de 2004, por força do instrumento particular de contrato de arrendamento de imóvel urbano, celebrado em 25 de março de 2004, com as instalações comerciais pertencentes a *Luiz Carlos Soler*, obtido por meio de carta de arrematação extraída nos autos do processo n.º 50/96, ação de execução fiscal, movida pela Fazenda do Estado de São Paulo contra *Frigorífico Avícola Tanabi Ltda.*; (2) os maquinários e equipamentos da sucedida eram próprios para o abate de "frangos", no entanto, seus maquinários e equipamentos são diferentes da sucedida, pois explora no abate de "galinhas"; (3) não há que se falar que tendo ocorrido a sucessão esta interrompe a prescrição face a sucedida.

Decido.

A exceção de pré-executividade é um meio de defesa do executado, manejado por meio de petição atravessada no processo de execução, no qual não há fase cognitiva. O fundamento da execução é a satisfação do direito do credor e a atividade jurisdicional limita-se à prática de atos constitutivos, de transferência do patrimônio. Assim, a exceção de pré-executividade tem um âmbito restrito de aplicação, limitando-se a questionar matéria de ordem pública, as condições da ação, os pressupostos de constituição e desenvolvimento válido do processo executivo, ou seja, aquelas que podem ser conhecidas de ofício pelo juiz, nos termos do art. 267, § 3º, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça se pronunciou em sede de Recurso Repetitivo, pelo regime do artigo 543-C do CPC:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ARGÜIÇÃO DE PRESCRIÇÃO FUNDADA NA INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI ORDINÁRIA (ARTIGO 46, DA LEI 8.212/91) QUE AMPLIOU O PRAZO PRESCRICIONAL (SÚMULA VINCULANTE 8/STF). POSSIBILIDADE. 1. A exceção de pré-executividade é servil à suscitação de questões que devam ser conhecidas de ofício pelo juiz, como as atinentes à liquidez do título executivo, aos pressupostos processuais e às condições da ação executiva, desde que não demandem dilação probatória (exceção *secundum eventus probationis*) (REsp 1.110.925/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 22.04.2009, DJe 04.05.2009). 2. O espectro das matérias suscitáveis através da exceção tem sido ampliado por força da exegese jurisprudencial mais recente, admitindo-se a argüição de prescrição e de ilegitimidade passiva do executado, que prescindam de dilação probatória. 3. A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, é passível de ser veiculada em exceção de pré-executividade, máxime quando fundada na inconstitucionalidade do artigo 46, da Lei 8.212/91, reconhecida, com efeitos *ex tunc*, pelo Supremo Tribunal Federal, para as demandas ajuizadas até 11.6.2008 (RE 559.943, Rel. Ministra Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, julgado em 12.06.2008, Repercussão Geral - Mérito, DJe-182 DIVULG 25.09.2008 PUBLIC 26.09.2008; RE 560.626, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 12.06.2008, Repercussão Geral - Mérito, DJe-232 DIVULG 04.12.2008 PUBLIC 05.12.2008; e RE 556.664, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 12.06.2008, Repercussão Geral - Mérito, DJe-216 DIVULG 13.11.2008 PUBLIC 14.11.2008), e que culminou na edição da Súmula Vinculante 8/STF, verbis: "São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário." 4. Recurso especial provido para determinar o retorno dos autos à instância ordinária para que aprecie a exceção de pré-executividade oposta pelo ora recorrente. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (STJ - RESP 1136144 - Relator Min. LUIZ FUX, DJE DATA:01/02/2010)

A agravante alega que é parte ilegítima a figurar no polo passivo da demanda executiva, pois apenas firmou contrato de arrendamento com *Luiz Carlos Soler*. Em que pese a questão da legitimidade poder ser conhecida de ofício pelo juiz, no presente caso há necessidade de análise de provas, pois não é possível afirmar, de plano, se o contrato de arrendamento realizado com a empresa executada é suficiente ou não para gerar a sucessão das empresas.

O mesmo ocorre com o argumento da agravante de que todos os bens móveis e imóveis pertencentes à empresa *Frigorífico Avícola Tanabi Ltda* são diferentes daqueles que se encontram no local e que hoje se destinam ao abate de "galinhas" e não de "frangos", como anteriormente. A comprovação desta alegação depende de exame probatório e é, igualmente, incabível na exceção de pré-executividade.

Ademais, no que tange à alegação de que falta a CDA, a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida, violando o art. 2.º, §5.º, III da Lei n.º 6. 380/80, não assiste sorte à agravante, posto que nela consta o nome da devedora, seu endereço, o valor originário do débito, a forma de cálculo, a origem da dívida e seus fundamentos, estando em conformidade com os ditames legais, não padecendo de nulidade.

Por fim, resta prejudicada a análise da prescrição/decadência diante da necessidade de dilação probatória acerca da sucessão da empresa agravante.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022957-87.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.022957-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : IMC SASTE CONSTRUÇÕES SERVIÇOS E COM/ LTDA
ADVOGADO : MARIA CAROLINA ANTUNES DE SOUZA e outro
AGRAVADO : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00057266520114036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a decisão que deferiu parcialmente o pedido de liminar, em sede de Mandado de Segurança impetrado contra ato do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM JUNDIAÍ/SP. - com o fim de suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias patronais, incidentes sobre os valores pagos a seus empregados, a título de: adicional de horas extras; 2) adicional noturno; 3) adicionais de insalubridade e de periculosidade; 4) terço constitucional de férias, gozadas ou indenizadas; 5) salário-maternidade; 6) primeiros quinze dias de afastamento do funcionário doente ou acidentado; 7) auxílio-creche e auxílio-educação; 8) vale-transporte pago em moeda.

A decisão agravada deferiu parcialmente o pedido liminar, para o fim de declarar de cunho não remuneratório, bem como suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias patronais futuras, a cargo da impetrante, incidentes sobre os valores pagos a título de: 1) 1/3 constitucional de férias, gozadas ou indenizadas; 2) primeiros quinze dias de afastamento do empregado doente ou acidentado; 3) auxílio-creche, limitado à faixa etária de seis anos; 4) auxílio-

educação, limitado ao ensino fundamental, médio e cursos de capacitação e qualificação, vinculados às atividades da empresa

A agravante sustenta que os valores pagos a seus empregados, a título de adicionais de horas extras; noturno; insalubridade e de periculosidade, bem como o vale-transporte pago em moeda não têm natureza salarial, logo não deve incidir sobre eles a contribuição previdenciária.

É o relatório.

Decido.

HORAS EXTRAS, SEU ADICIONAL, BEM COMO OS ADICIONAIS NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE

É pacífico no Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre o adicional de horas-extras, noturno, insalubridade e periculosidade, em razão do seu caráter salarial. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.

*1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).
2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).*

3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.

4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.

5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido.

(STJ - Primeira Turma - RESP - RECURSO ESPECIAL - 486697/PR - DJ DATA:17/12/2004 PÁGINA:420, Relator MINISTRA DENISE ARRUDA)

SALÁRIO-MATERNIDADE

O salário maternidade tem natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, consoante o artigo 7º, XVIII da CF/88 e do artigo 28, §2º, da Lei nº 8.212/91. (REsp 1098102/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2009, DJe 17/06/2009).

VALE-TRANSPORTE

O Superior Tribunal de Justiça vinha decidindo reiteradamente que, na ausência do desconto do percentual de 6% do salário dos empregados pelo empregador e o pagamento em dinheiro, é devida a contribuição à Previdência Social. Contudo, em 10 de março de 2010, em sessão do Pleno, o STF - Supremo Tribunal Federal apreciou o RE 478410 e decidiu que não constitui base de cálculo de contribuição à Seguridade Social o valor pago em pecúnia a título de vale-transporte:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. MOEDA. CURSO LEGAL E CURSO FORÇADO. CARÁTER NÃO SALARIAL DO BENEFÍCIO. ARTIGO 150, I, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. CONSTITUIÇÃO COMO TOTALIDADE NORMATIVA.

1. Pago o benefício de que se cuida neste recurso extraordinário em vale-transporte ou em moeda, isso não afeta o caráter não salarial do benefício.

2. A admitirmos não possa esse benefício ser pago em dinheiro sem que seu caráter seja afetado, estaríamos a relativizar o curso legal da moeda nacional.

3. A funcionalidade do conceito de moeda revela-se em sua utilização no plano das relações jurídicas. O instrumento monetário válido é padrão de valor, enquanto instrumento de pagamento sendo dotado de poder liberatório: sua entrega ao credor libera o devedor. Poder liberatório é qualidade, da moeda enquanto instrumento de pagamento, que se manifesta exclusivamente no plano jurídico: somente ela permite essa liberação indiscriminada, a todo sujeito de direito, no que tange a débitos de caráter patrimonial.

4. A aptidão da moeda para o cumprimento dessas funções decorre da circunstância de ser ela tocada pelos atributos do curso legal e do curso forçado.

5. A exclusividade de circulação da moeda está relacionada ao curso legal, que respeita ao instrumento monetário enquanto em circulação; não decorre do curso forçado, dado que este atinge o instrumento monetário enquanto valor e a sua instituição [do curso forçado] importa apenas em que não possa ser exigida do poder emissor sua conversão em outro valor.

6. A cobrança de contribuição previdenciária sobre o valor pago, em dinheiro, a título de vales-transporte, pelo recorrente aos seus empregados afronta a Constituição, sim, em sua totalidade normativa.

Recurso Extraordinário a que se dá provimento.

(STF, RE 478410, DJE 14/05/2010, Rel. Min. Eros Grau)

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, 1-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, apenas para determinar a inexigibilidade da contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia, mantida no mais a decisão agravada.

P.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023673-17.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.023673-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : CIA NITRO QUIMICA BRASILEIRA
ADVOGADO : PAULO CESAR LOPREATO COTRIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 07496440719854036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento tirado pela UNIÃO FEDERAL contra decisão que entendeu pela **incidência de juros moratórios** devidos pela Fazenda Pública **entre a data da conta homologada em juízo** (do montante da condenação) e **a data da expedição, pelo Tribunal, do precatório** a ser honrado pelo poder público (fl. 14 do recurso, fl. 124 dos autos originais).

Considerou o d. juiz federal que decorreu grande lapso temporal desde a realização da conta homologada, de modo que seria necessária a recomposição do valor original devido que ainda não foi objeto de requisição de pagamento, com incidência de juros de mora nos termos em que determinado do julgado.

Nas razões do agravo a União afirma inicialmente a *violação do princípio dispositivo* uma vez que não cabia ao magistrado, de ofício, determinar a elaboração de nova conta segundo parâmetros não pleiteados pela parte autora ora agravada.

Afirma ainda que o trâmite existente após o início da execução foi necessário para dar liquidez ao título executivo, até porque os embargos opostos pela União foram julgados parcialmente procedentes.

Sustenta, assim, ser indevida a incidência de juros de mora em continuação a partir da data da conta homologada.

Há pedido de concessão de efeito suspensivo ativo ao recurso (fl. 12).

Decido.

Juros de mora têm como causa um fato com repercussões jurídicas: *o retardamento no cumprimento de uma obrigação*. É a nota de inadimplência que deve orientar o raciocínio sobre a incidência ou não dos juros de mora.

Inexistindo mora porque a dívida se encontra na situação de ter seu pagamento requisitado ao poder público pelo Judiciário, com a formalização do precatório, descabe qualquer imposição de juros moratórios.

A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça já enfrentou nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil. Confira-se: (destaquei)

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO.

1. A Requisição de pagamento de obrigações de Pequeno Valor (RPV) não se submete à ordem cronológica de apresentação dos precatórios (artigo 100, § 3º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988), inexistindo diferenciação ontológica, contudo, no que concerne à incidência de juros de mora, por ostentarem a mesma natureza jurídica de modalidade de pagamento de condenações suportadas pela Fazenda Pública (Precedente do Supremo Tribunal Federal: AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).

2. A Lei 10.259/2001 determina que, para os efeitos do § 3º, do artigo 100, da CRFB/88, as obrigações de pequeno valor, a serem pagas independentemente de precatório, compreendem aquelas que alcancem a quantia máxima de 60 (sessenta) salários mínimos (§ 1º, do artigo 17, c/c o caput, do artigo 3º, da Lei 10.259/2001).

3. O prazo para pagamento de quantia certa encartada na sentença judicial transitada em julgado, mediante a Requisição de Pequeno Valor, é de 60 (sessenta) dias contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, sendo certo que, desatendida a requisição judicial, o Juiz determinará o seqüestro do numerário suficiente ao cumprimento da decisão (artigo 17, caput e § 2º, da Lei 10.259/2001).

4. A Excelsa Corte, em 29.10.2009, aprovou a Súmula Vinculante 17, que cristalizou o entendimento jurisprudencial retratado no seguinte verbete: "Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."

5. Conseqüentemente, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (RE 298.616, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 31.10.2002, DJ 03.10.2003; AI 492.779 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 03.03.2006; e RE 496.703 ED, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02.09.2008, DJe-206 DIVULG 30.10.2008 PUBLIC 31.10.2008), exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor, por força da princípio hermenêutico ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio (RE 565.046 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe-070 DIVULG 17.04.2008 PUBLIC 18.04.2008; e AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).

6. A hodierna jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na mesma linha de entendimento do Supremo Tribunal Federal, pugna pela não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV (AgRg no REsp 1.116229/RS, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 06.10.2009, DJe 16.11.2009; AgRg no REsp 1.135.387/PR, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 29.09.2009, DJe 19.10.2009; REsp 771.624/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 16.06.2009, DJe 25.06.2009; EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 941.933/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 14.05.2009, DJe 03.08.2009; AgRg no Ag 750.465/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 28.04.2009, DJe 18.05.2009; e REsp 955.177/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 14.10.2008, DJe 07.11.2008).

(...)

12. O Supremo Tribunal Federal, em 13.03.2008, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 579.431/RS, cujo thema iudicandum restou assim identificado: "Precatório. Juros de mora. Incidência no período compreendido entre a data da feitura do cálculo e a data da expedição da requisição de pequeno valor."

13. O reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, como cediço, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.

14. É que os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).

15. Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.

16. Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária, pelo IPCA-E, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1143677/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/12/2009, DJe 04/02/2010)
PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DO CÁLCULO E A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO/REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. JUROS MORATÓRIOS. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL.

1. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.143.677/RS, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou não serem devidos juros moratórios, mas tão somente correção monetária, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da Requisição de Pequeno Valor - RPV, ressalvada a observância dos critérios de atualização porventura fixados na sentença de liquidação, em homenagem ao princípio da segurança jurídica, sob pena de ofensa à coisa julgada.

2. Desatendido o prazo de 60 (sessenta) dias para o pagamento da Requisição de Pequeno Valor ou do Precatório, incidem juros de mora a partir do primeiro dia subsequente ao seu término, tendo em vista que, nos termos do art. 394 do Código Civil, a mora só se caracteriza quando transcorrido o tempo estabelecido para o cumprimento da obrigação.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1252150/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/06/2011, DJe 01/07/2011)

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - PRECATÓRIO JUDICIAL - JUROS DE MORA - NÃO INCIDÊNCIA - PRECEDENTES.

1. A jurisprudência desta Corte assentou a orientação de que os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento. 2. Embargos de divergência não providos.

(EREsp 1148727/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, CORTE ESPECIAL, julgado em 09/06/2011, DJe 01/08/2011)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS MORATÓRIOS. ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS. EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO OU DO OFÍCIO REQUISITÓRIO. NÃO CABIMENTO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Não incidem juros de mora no período compreendido entre a confecção dos cálculos de liquidação e a expedição do precatório ou do ofício requisitório. Precedentes do STJ.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1205335/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 02/02/2011)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA CONCERNENTE AO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A DATA DA EXPEDIÇÃO DO OFÍCIO REQUISITÓRIO. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL E DA PRIMEIRA SEÇÃO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO.

1. ...

2. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, analisando a aplicação da Súmula Vinculante 17 do Supremo Tribunal Federal, firmou orientação no sentido de que não incidem juros de mora no período compreendido entre a conta de atualização e o efetivo pagamento do precatório.

3. Tal entendimento ficou assentado no julgamento do Recurso Especial Repetitivo 1.143.677/RS, da Relatoria do Ministro Luiz Fux, no qual se ratificou o posicionamento já consolidado neste Tribunal de que não incide juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento do Precatório/Requisição de Pequeno Valor (RPV), ressalvada a observância dos critérios de atualização porventura fixados na sentença exequenda, em respeito ao princípio da vedação de ofensa a coisa julgada.

4. O reconhecimento pelo Pretório Excelso de que o tema possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, acarreta, unicamente, o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido por esta Corte ou por outros tribunais, cujo exame deverá ser realizado no momento do juízo de admissibilidade.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1240528/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2011, DJe 10/06/2011)

E no âmbito do Supremo Tribunal Federal colaciono os seguintes julgados:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU O SOBRESTAMENTO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE.

PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO. I - Não cabe agravo de instrumento contra decisão do Tribunal de origem que determina o sobrestamento do feito com fundamento no art. 543-B do CPC.

Entretanto, razões de economia processual e celeridade justificam a manutenção da decisão ora atacada. II - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório. III - Agravo regimental improvido. (AI 713551 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 23/06/2009, DJe-152 DIVULG 13-08-2009 PUBLIC 14-08-2009 EMENT VOL-02369-14 PP-02925)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA. 2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE 561800 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 04/12/2007, DJe-018 DIVULG 31-01-2008 PUBLIC 01-02-2008 EMENT VOL-02305-13 PP-02780)

Estando a decisão agravada em manifesto confronto com a jurisprudência pacífica do STF e do STJ, na forma do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se a Vara de origem.

Com o trânsito dê-se baixa.

Publique-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003916-55.2011.4.03.6105/SP
2011.61.05.003916-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ASSOCIACAO COML/ E INDL/ DE PAULÍNIA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00039165520114036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela impetrante em face de sentença proferida em mandado de segurança coletivo, ajuizado pela ASSOCIAÇÃO COMERCIAL E INDUSTRIAL DE PAULÍNIA contra ato do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS, Estado de São Paulo, visando obter provimento jurisdicional que, em sede de liminar, determine a suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária patronal sobre verbas de natureza alegadamente indenizatória e, ao final, reconheça o direito da impetrante e de seus associados à compensação dos valores indevidamente recolhidos.

A r. sentença indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo sem resolução de seu mérito, com fundamento nos artigos 267, inciso I, e 295, inciso II, todos do Código de Processo Civil, e no artigo 10, caput, da Lei nº 12.016/09, ao fundamento de que "o interesse buscado na presente ação, embora também pertinente aos associados, não confere, de per si, legitimação ativa à impetrante para o ajuizamento da presente ação mandamental, isso em decorrência da falta de pertinência temática entre os fins institucionais a que se propõe e a natureza singular da situação fiscal de cada um de seus associados".

A impetrante apelou, sustentando a sua legitimidade para propor o "mandamus".

Sem contrarrazões os autos subiram a esta Corte.

Ministério Público manifestou-se pelo provimento da apelação.

Decido.

A Constituição Federal autoriza as organizações sindicais à representação judicial de seus filiados no mandado de segurança coletivo, nos termos do inciso LXX do artigo 5º.

Dentro de sua legitimidade o sindicato impetrante propôs o presente mandado de segurança visando o afastamento da incidência de contribuição previdenciária.

A possibilidade das associações proporem mandado de segurança em favor, mesmo que de parte de seus associados está sumulada no STF, vejamos:

"súmula n.º 629. A impetração de mandado de segurança coletivo por entidade de classe em favor dos associados independe da autorização destes."

"súmula n.º 630. A entidade de classe tem legitimação para o mandado de segurança ainda quando a pretensão veiculada interesse apenas a uma parte da respectiva categoria."

Nesse sentido o STJ:

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. SINDICATO. LEGITIMIDADE ATIVA. SUBSTITUTO PROCESSUAL. AUTORIZAÇÃO EXPRESSA. DESNECESSIDADE. ENUNCIADO Nº 629 DA SÚMULA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1 - Esta Corte assentou a compreensão de que "no mandado de segurança coletivo, a legitimação ativa das associações, em razão do regime de substituição processual autônoma, dispensa a autorização expressa ou a relação nominal dos associados substituídos." (REsp nº 693.423/BA, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJU de 26/9/2005).

2 - "A impetração de mandado de segurança coletivo por entidade de classe em favor dos associados independe da autorização destes" (enunciado nº 629 da Súmula do Supremo Tribunal Federal).

3 - Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ - AGRESP 1007931 - Proc. 200702723190/AC - Rel. Min. PAULO GALLOTTI - j. 23/04/2009 - DJE 25/05/2009).

Também desnecessária a vinculação do mandado de segurança ao objeto social do sindicato ou entidade de classe, basta que o direito exista em razão da atividade dos integrantes do sindicato. Nesse sentido:

"Constitucional - Processual Civil - Mandado de Segurança Coletivo - Substituição processual - Autorização expressa - Objeto a ser protegido pela segurança coletiva - CF, artigo 5º, LXX, "b".

I - A legitimação das organizações sindicais, entidades de classe ou associações, para a segurança coletiva, é extraordinária, ocorrendo, em tal caso, substituição processual (CF, art. 5º, LXX).
II - Não se exige, tratando-se de segurança coletiva, a autorização expressa aludida no inc. XXI do artigo 5º da Constituição, que contempla hipótese de representação.
III - O objeto do mandado de segurança coletivo será um direito dos associados, independentemente de guardar vínculo com os fins próprios da entidade impetrante do writ, exigindo-se, entretanto, que o direito esteja compreendido na titularidade dos associados e que exista ele em razão das atividades exercidas pelos associados, mas não exigindo que o direito seja peculiar, próprio, da classe.
IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."
(RE 181.438-1, STF, TP, rel. Min. Carlos Velloso, j. 28.6.96, v.u.).

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, 1-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação e determino o retorno dos autos ao primeiro grau de jurisdição, a fim de que o Mandado de Segurança tenha prosseguimento.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

Expediente Nro 12348/2011

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001782-65.2005.4.03.6105/SP
2005.61.05.001782-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : Justica Publica

APELANTE : RODRIGO RODRIGUES ALVES

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO ARAO e outro

APELADO : OS MESMOS

APELADO : FERNANDO SUSINI NETO

ADVOGADO : PEDRO PAULO CORINO DA FONSECA e outro

No. ORIG. : 00017826520054036105 1 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Vistos.

Intime-se a defesa do réu RODRIGO RODRIGUES ALVES para apresentar as razões da Apelação Criminal interposta na forma do artigo 600, §4º, do Código de Processo Penal (fls. 534).

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000106-19.2005.4.03.6126/SP
2005.61.26.000106-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : BALTAZAR JOSE DE SOUZA

ADVOGADO : EDIVALDO NUNES RANIERI

APELADO : Justica Publica

CO-REU : JAIR DEGIO DA CRUZ

: MARIO ELISIO JACINTO

: RONAN MARIA PINTO

DESPACHO

Fls. 1527/1538

Conforme requerido pela PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA, intime-se a defesa para que junte eventual comprovante de quitação da prestação referente ao mês 7/2011 (parcelamento da Lei 11.941/2009), com urgência.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0102401-73.1996.4.03.6119/SP
2007.03.99.043221-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : EDILSON DE OLIVEIRA SANTOS
ADVOGADO : RONALDO ROCHA DE CARVALHO
APELADO : Justica Publica
CO-REU : MARISA DOS SANTOS
: FLAVIO HUMBERTO JAMUR
No. ORIG. : 96.01.02401-8 1 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO
Fls. 612/613

Defiro a vista dos autos fora de Secretaria, **pelo prazo de 2 dias**, observadas as cautelas necessárias.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011245-26.2007.4.03.6181/SP
2007.61.81.011245-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : JUAN CARLOS RAMIREZ ABADIA reu preso
ADVOGADO : LUIZ GUSTAVO BATTAGLIN MACIEL e outro
APELANTE : ANDRE LUIZ TELLES BARCELLOS reu preso
ADVOGADO : JULIO CESAR PEREIRA DA CUNHA e outro
APELANTE : YESSICA PAOLA ROJAS MORALES reu preso
ADVOGADO : EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI e outro
CODINOME : MILARETH TORRES LOZANO reu preso
APELANTE : DANIEL BRAS MAROSTICA reu preso
ADVOGADO : RODOLFO CESAR BEVILACQUA
APELANTE : ANA MARIA STEIN reu preso
ADVOGADO : JULIO CLIMACO DE VASCONCELOS JUNIOR e outro
APELANTE : ALINE NUNES PRADO reu preso
: VITOR GARCIA VERANO reu preso
ADVOGADO : CRISTIANE MARQUES e outro
CODINOME : VICTOR GARCIA VERANO reu preso
: PETER GARCIA VERANO reu preso
APELANTE : JAIME HERMANDO MARTINEZ VERANO reu preso
ADVOGADO : MARCELO IGNACIO e outro
CODINOME : JAIME HERNANDO MARTINEZ VERANO reu preso
APELANTE : ELISEO ALMEIDA MACHADO
ADVOGADO : MARCELO IGNACIO e outro
APELANTE : ANTONIO MARCOS AYRES DA FONSECA
ADVOGADO : DIAMANTINO RAMOS DE ALMEIDA e outro
APELANTE : ANGELO REINALDO FERNANDES CASSOL

ADVOGADO : SILVIO DE ALMEIDA ANDRADE e outro
APELANTE : ADILSON SOARES DA SILVA
ADVOGADO : LADISAEEL BERNARDO e outro
APELADO : Justica Publica
CO-REU : ANDRE MOSTARDEIRO BARCELLOS
: CESAR DANIEL AMARILLA
CODINOME : FRANK ZRIAS AZMBRANO
CO-REU : HENRY EDVAL LAGOS
: VICTOR MANUEL MORENO IBARRA
NÃO OFERECIDA : ELAINE MASTARDEIROS BARCELLOS
DENÚNCIA

DESPACHO

I. Em 28/2/2011 foi proferido o seguinte despacho:

"Às fls. 6.567 a apelante ALINE NUNES PRADO relata que no momento de sua prisão foi apreendido, dentre outros bens, o veículo Hyundai, Modelo Tucson, placa APO 3113/PR, renavam nº 897114973, que foi entregue para uso ao Departamento de Polícia Federal de São Paulo, onde permanece até agora, sem que tenha sido efetuada a transferência de domínio.

*Conta a requerente que vem recebendo notificações de infrações de trânsito em nome de sua empresa, "Euro Investimentos Imobiliários Ltda.". **Requer a expedição de ofício ao DETRAN do Paraná e de São Paulo, bem como ao Departamento de Polícia Federal de São Paulo, determinando a transferência definitiva do veículo acima descrito.***

Juntou, dentre outros documentos referentes a multas recebidas, um ofício do DETRAN do Paraná, datado de 19 de outubro de 2010 (fls. 6.569), informando que até a presente data não consta nos respectivos registros comunicação por parte da Delegacia da Receita Federal dando conta do perdimento do veículo em tela. No aludido ofício consta também que o veículo encontra-se bloqueado e que somente poderá ser transferido mediante determinação judicial. O Auto de Apreensão foi cumprido na cidade de Curitiba em 07 de agosto de 2007 - item 63. veículo Hyundai/Tucson, placas APO 3113, cor preta - fls. 376/379, volume 2.

Com relação aos bens apreendidos, no que interessa no momento, consta da sentença (fls. 4.722 - volume 19):

"(...) Com relação aos bens em poder de depositários da Justiça Federal, como equipamentos que servem ao cumprimento de diligências da Polícia Federal e veículos, inclusive em poder de entidades beneficentes, deverão integrar definitivamente o patrimônio dessas entidades, devendo sua utilização ficar restrita aos que detêm atualmente a guarda provisória. (...)".

O que se tem, então, é que um automóvel acha-se apreendido em processo criminal, mas o perdimento definitivo pende de trânsito em julgado da sentença que o decretou.

Logo, ao que tudo indica o Departamento de Polícia Federal de São Paulo é detentor apenas do uso do veículo - em serviço, obviamente - mas ocorre que quem o dirige deve estar cometendo infrações de trânsito que são atribuídas (imputadas) à empresa que - até o presente - ainda é a proprietária do automóvel.

Sucedo que esse fato não é justo.

Cabe ao depositário do bem utilizá-lo sem trazer outros transtornos para o atual dono.

Não é possível que a empresa proprietária do carro se veja compelida a pagar multas decorrentes de emprego porventura irregular do carro pelos agentes federais a quem o juízo de 1º grau entregou o veículo em depósito.

Assim, determino:

*a) seja oficiado ao DETRAN do Paraná e de São Paulo, com cópia deste, comunicando que o veículo Hyundai, Modelo Tucson, placa APO 3113/PR, renavam nº 897114973, foi entregue **apenas para uso** ao Departamento de Polícia Federal de São Paulo, onde permanece até agora, sem que tenha sido efetuada a efetiva transferência de domínio porque o perdimento pende de trânsito em julgado;*

b) seja oficiado ao Superintendente da Polícia Federal em São Paulo, com cópia deste despacho, requisitando-lhe informações (1º) acerca do uso do veículo e por quem tem sido usado, (2º) bem como esclarecimentos a respeito das multas sofridas pelo veículo nesta época em que se encontra sob a guarda da Polícia Federal e (3º) que indique onde o automóvel pode ser encontrado para fins de eventual vistoria judicial. Prazo: dez dias.

A propósito dessa ocorrência, dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Publique-se".

Às fls. 6597/6598 foi juntado o ofício nº 9030/2011 do Departamento de Polícia Federal - Superintendência Regional no Estado de São Paulo - DRCOR (Delegacia de Repressão a Crimes Financeiros), acompanhado dos documentos de fls. 6699/6703. Afirma que o veículo Hyundai, Modelo Tucson, placa APO 3113/PR, encontra-se em uso junto à Delegacia de Repressão a Crimes Financeiros da Polícia Federal em São Paulo, sendo utilizado apenas por seus policiais quando em serviço. Informa que em consulta efetuada junto aos registros do DETRAN-PR (fls. 6700/6702), as **9 (nove) multas** emitidas entre as datas de 29/8/2008 a 4/8/2009 foram geradas quando da utilização do veículo em atividades inerentes

àquela Delegacia, sendo que com relação às infrações datadas de 12/11/2007 e 29/11/2007, informa que a decisão que nomeou a Superintendência da Polícia Federal de São Paulo como fiel depositária do veículo em foco foi proferida em 19/12/2007 (fls. 6703), portanto, em data posterior às multas. Por fim, esclarece que referido automóvel pode ser encontrado para fins de eventual vistoria judicial na Superintendência de Polícia Federal em São Paulo, Delegacia de Repressão a Crimes Financeiros, Rua Hugo D'Antola, 95, 6º andar, Lapa de Baixo, em São Paulo/SP.

Às fls. 6705 foi juntado o ofício nº 3265/COOVE, do DETRAN/PR, informando que foi encaminhado aos órgãos competentes pelas infrações de trânsito (Departamento de Estradas de Rodagem de São Paulo - DER e Departamento de Trânsito de São Paulo - DETRAN; fls. 6706/6707), a solicitação de desvinculação dos débitos de multas, do veículo de placa APO 3113/PR pela Coordenadoria de Infrações deste Órgão.

Às fls. 6709 consta manifestação da Procuradoria Regional da República informando que foram extraídas cópias destes autos (requerimento de Aline Nunes Prado - fls. 6567/6579, despacho de fls. 6592/6593 e todos os ofícios que se seguiram) e encaminhadas ao Coordenador do Grupo de Controle Externo da Atividade Policial no âmbito da Procuradoria da República em São Paulo, para a adoção das providências em sua esfera de atuação.

Às fls. 6721, a Secretaria Municipal de Transportes - Departamento de Operações do Sistema Viário, por seu diretor, considerando o recebimento de documento do DETRAN/PR encaminhado pelo DETRAN/SP, requer fotocópias de documentos imprescindíveis para averiguação da identidade do responsável pelo pagamento dos valores devidos à municipalidade, quais sejam:

- a) decisões judiciais de primeira e segunda instância, inclusive daquela que decretou o perdimento do bem;
- b) boletim de ocorrência;
- c) auto de exibição e apreensão do veículo;
- d) autorização judicial para utilização do bem apreendido pela Polícia Federal;
- e) os dados completos do agente policial que ficou como depositário do veículo no período em que as infrações foram lavradas por este Departamento, qual seja, de 29/8/2008 até 4/8/2009, em razão do Termo de Compromisso prestado pela Superintendência Regional da Polícia Federal em São Paulo, representada pelo Dr. Geraldo José de Araújo.

Para atendimento ao requerido pela Secretaria Municipal de Transportes - Departamento de Operações do Sistema Viário, **oficie-se** ao dr. Delegado de Polícia Superintendente da Polícia Federal em São Paulo com cópia de fl. 6721 e deste despacho, para que **informe sobre o item "e"** acima, a fim de que possa o Relator atender o ofício.

De qualquer modo, oficie-se desde logo para a Secretaria Municipal de Transportes - Departamento de Operações do Sistema Viário, com cópia deste e do ofício de fls. 6597/6598 (onde a Polícia Federal noticiou que as **9 (nove) multas** emitidas entre as datas de 29/8/2008 a 4/8/2009 foram geradas quando da utilização do veículo em atividades inerentes àquela Delegacia, portanto nada tendo a ver com a proprietária do carro apreendido !) para que adote as providências cabíveis.

Ad cautelam, manifeste-se a defesa da ré Aline.

II. A fls. 6712 o apelante VICTOR GARCIA VERANO requer cópia autenticada de seu passaporte na íntegra, em atendimento à solicitação do Departamento de Polícia Federal como condição para formalização e concessão de sua cidadania brasileira baseada em prole. Juntou cópia de declaração (fls. 6713) assinada pela agente policial Maria Goretti do N. Barbosa (*OBS: não é possível visualizar o número da matrícula*), da Delegacia de Polícia de Imigração - DELEMIG/PI, atestando que o estrangeiro VICTOR VERANO GARCIA encontra-se em situação regular no país, com pedido de permanência definitiva baseado em prole, protocolizado sob o nº 08390.003572/2006-18, deferido e republicado no DOU de 29/3/2011, pág. 83, com o seguinte: "nos termos do Parecer CJ nº 066/85, constante do processo nº 021339/83, determino a republicação do despacho deferitório, para que surta seus jurídicos e legais efeitos" (*OBS: juntou cópia simples do DOU e com parte dos dizeres cortados - fls. 6714/6715*).

Fls. 6712: **atenda-se**, devendo a cópia solicitada ser entregue ao defensor de VICTOR VERANO GARCIA regularmente constituído nos presentes autos, lavrando-se certidão.

III. Determino a correção da numeração de páginas dos presentes autos, a partir de fls. 6597, eis que a folha posterior está erroneamente numerada como 6698.

Publique-se. Ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0014628-12.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.014628-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : LAW KIN CHONG

ADVOGADO : MIGUEL PEREIRA NETO e outro
: FLAVIA GUIMARÃES LEARDINI

APELANTE : Justica Publica

APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

Fls. 1858: atenda-se.

Fls. 1862/1863: tratando-se de processo que tramita sob sigilo, defiro a vista dos autos em subsecretaria e a extração de cópias, observadas as cautelas necessárias.

São Paulo, 03 de agosto de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008090-75.2009.4.03.6106/SP
2009.61.06.008090-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : Justica Publica

APELANTE : ROGERIO GUIMARAES DE RAMOS reu preso

ADVOGADO : ALLDMUR CARNEIRO

APELANTE : ADROALDO ALVES GOULART

ADVOGADO : HAMILTON DOS SANTOS SIRQUEIRA

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 00080907520094036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Fls. 2863/2864: retifique-se a autuação para que conste como defensor constituído de ADROALDO ALVES GOULART o Dr. Hamilton dos Santos Sirqueira, OAB/MG 1360-A.

Intime-se pessoalmente a defensora dativa - Dra. Flávia Eli Matta Germano - informando-lhe que ADROALDO ALVES GOULART constituiu defensor.

Indefiro o pedido de aviso, por telefone ou via postal, da inclusão dos presentes autos em pauta de julgamento, uma vez que mesmo se tratando de feito que tramita sob sigilo, a intimação se dará pela imprensa oficial.

Intime-se.

Fls. 2865: desentranhe-se o expediente protocolizado sob nº 2011.166636, uma vez que Manoel Abadia da Silva Neto não figura como parte nos presentes autos, mas sim, no processo nº 0002930-69.2009.4.03.6106.

São Paulo, 10 de agosto de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006271-94.2009.4.03.6109/SP
2009.61.09.006271-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : Justica Publica

APELANTE : LUIZ ALBERTO AZEVEDO BORGES reu preso

ADVOGADO : RENATO ELIAS (Int.Pessoal)

APELANTE : SERGIO DIAS DE FREITAS reu preso

ADVOGADO : ADRIANO PROCÓPIO DE SOUZA e outro

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 00062719420094036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Expeça-se Guia de Recolhimento Provisória em nome dos apelantes, encaminhando-as ao Juízo competente.

São Paulo, 03 de agosto de 2011.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001952-61.2009.4.03.6181/SP
2009.61.81.001952-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : JORGE ENRIQUE RINCON ORDONES reu preso
ADVOGADO : HENRIQUE FERREIRA DA SILVA FILHO
APELANTE : JAVIER HERNANDO RUIZ MANTILLA reu preso
ADVOGADO : HENRIQUE FERREIRA DA SILVA FILHO e outro
APELANTE : CARLOS JOSE LUNA DOS SANTOS reu preso
: WILLIAN ENCIZO SUAREZ reu preso
ADVOGADO : ANTONIO DIRAMAR MESSIAS
APELADO : Justica Publica
REU ABSOLVIDO : LUIZ FERNANDO VALENCIA GARCIA
: HUMBERTO SILVA JIMENES
: CARLOS GILBERTO MOHR

DECISÃO

Vistos.

O Juízo da 6ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP, na sentença publicada em 17/9/2009, decretou o perdimento de duas aeronaves GULFSTREAM, determinando a integração definitiva de ambas ao patrimônio da Coordenadoria Geral de Policiamento Aéreo - CGPA, vinculado à Secretária de Estado de Justiça e Segurança Pública do Governo do Mato Grosso do Sul - SEJUSP/MS, que já detinha o título de fiel depositária (fls. 1683/1734) das aeronaves no curso do processo.

Posteriormente, o Estado do Mato Grosso do Sul, por seu Secretário de Estado de Justiça e Segurança Pública, representado pelo Procurador-Geral de Estado, para dar cumprimento à decisão de primeiro grau, requereu a essa Corte autorização para *imediate alienação dos bens*, em leilão público, **condicionando o produto obtido à aquisição de novo modelo de aeronave para uso exclusivo do CGPA**. Comprometeu-se, outrossim, a disponibilizar em juízo o valor da alienação caso o perdimento decretado fosse revertido (fls. 2070/2071).

Acompanha o requerimento um ofício da SEJUSP/MS justificando a necessidade da alienação das aeronaves GULFSTREAM em razão do alto custo de manutenção das mesmas; da falta de pilotos nacionais capacitados para operá-las; da inadequação da maioria das pistas de pouso e decolagem existentes no Estado do Mato Grosso do Sul que possibilitam o emprego dos aviões nas tarefas que deveriam desempenhar (vigilância de fronteiras, inclusive); e da ausência de hangares com tamanho suficiente para abrigá-las (fls. 2072/2073).

Conforme determinado pelo relator, a Subsecretaria da 1ª Turma certificou nos autos que os apelantes JAVIER HERNANDO RUIZ MANTILLA e JORGE HENRIQUE RINCÓN ORDONES **insurgem-se** contra o perdimento das aeronaves em suas razões recursais (fls. 2074).

A Procuradoria Regional da República, na manifestação de fls. 2178/2179, opinou pela *autuação em apartado do pedido de alienação antecipada dos aparelhos*, com fulcro nos artigos 62 e seguintes da Lei nº 11.343/2006, ao argumento de que tais dispositivos são aplicados, por analogia, às apreensões baseadas na Lei nº 9.613/98, quando o crime que precede ao de lavagem de dinheiro é o de tráfico de entorpecentes.

Também, requereu que os ofícios de fls. 2080/2082, a cópia do laudo pericial de fls. 2083/2091, a mídia encartada às fls. 2092 e o laudo pericial de fls. 2093/2159 - todos encaminhados pelo Juízo da 6ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP - sejam desentranhados e remetidos à E. Procuradora da República MELISSA GARCIA BLAGITZ, lotada na Procuradoria da República de São Paulo. Informa que esses documentos concernem às Peças Informativas nº 1.34.001.001824/2009-08, em curso no referido órgão ministerial e distribuídos a minha relatoria, que apuram crimes estranhos a estes autos.

E, por fim, reiterou o parecer, pugnando para que o feito seja incluído em pauta de julgamento.

Decido.

1) O pedido de alienação das duas aeronaves, formulado pelo Estado do Mato Grosso do Sul, insere-se no bojo de ação penal que apura crime de lavagem de valores provenientes do tráfico de entorpecentes (artigo 1º, I, c/c § 1º, I, II e III, da Lei nº 9.613/98 c/c artigo 288 do Código Penal, nos termos da Lei nº 9.034/95 e da Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Internacional, promulgada pelo Decreto 5.015/2004).

Destaco que conforme a certidão de fls. 2074, os réus JAVIER HERNANDO RUIZ MANTILLA e JORGE HENRIQUE RINCÓN ORDONES **insurgiram-se** contra o perdimento das aeronaves em suas razões de apelação.

Destarte, a providência acautelatória requerida pelo depositário das aeronaves deve ser submetida ao rito mais adequado onde se garanta contraditório, como destacado pela Procuradoria Regional da República, na manifestação de fls. 2178/2179.

Para esse fim, determino:

- a) desentranhamento da petição de fls. 2070/2073, bem como da manifestação ministerial, com **autuação em separado como incidente correspondente**, figurando como requerente o Estado do Mato Grosso do Sul, através da Secretaria de Justiça e Segurança Pública, representada pelo seu ilustre Procurador Geral, cuja identificação consta da aludida petição;
 - b) formados esses autos conexos, devem ser instruídos com **cópias** deste despacho, dos autos de apreensão e de respectivo depósito dos aviões em favor do Estado do Mato Grosso do Sul, bem como com cópia da sentença condenatória *na parte* em que decretou o perdimento dos aparelhos;
 - c) assim formalizado o instrumento, tornem-me conclusos para determinar a manifestação das defesas dos réus JAVIER e JORGE, com urgência.
 - d) *ad cautelam*, oficie-se com urgência - assinarei o ofício - ao Exmº Sr. Dr. Secretário da Justiça e Segurança Pública do Estado do Mato Grosso do Sul, com cópia deste despacho, comunicando-lhe a presente providência.
- 2) De acordo com a Procuradoria Regional da República, os documentos de fls. 2080/2082, 2083/2091 e 2093/2159 e a mídia encartada às fls. 2092 referem-se às Peças Informativas nº 1.34.001.001824/2009-08, em curso na Procuradoria da República de São Paulo. Assim, desentranhe-se e remeta-se as referidas peças ao órgão ministerial, aos cuidados da E. Procuradora da República MELISSA GARCIA BLAGITZ.
- 3) O feito será incluído em pauta de julgamento consoante o ordenamento adotado neste Gabinete, que é o cronológico. Intime-se.
Publique-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00009 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0000952-47.2011.4.03.6119/SP
2011.61.19.000952-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO : ANGELA MARIA MANSUR REGO
: EVANDRO DE SOUZA REGO FILHO
ADVOGADO : GUILHERME ALFREDO DE MORAES NOSTRE e outro
No. ORIG. : 00009524720114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

EXCELENTÍSSIMO DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI: Trata-se de recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público Federal, com supedâneo no artigo 581, inciso I, do Código de Processo Penal, contra decisão do Juízo Federal da 6ª Vara Federal de Guarulhos (fls. 104/111) que rejeitou liminarmente a denúncia oferecida contra ANGELA MARIA MANSUR REGO e EVANDRO DE SOUZA REGO FILHO pela prática, em tese, do crime descrito no artigo 334, c.c art. 14, inc.II, do Código Penal, sob o fundamento da insignificância dos valores tributários devidos, uma vez que não ultrapassam o patamar de R\$ 10.000,00 estabelecido pela Lei nº 10.522/2002.

O Ministério Público Federal sustenta, em síntese (fls. 113/120-v), não se tratar de crime de bagatela a ensejar a aplicação da teoria da insignificância.

Contraminuta da defesa (fls. 130/142) em prol de ser desprovido o recurso.

Em sede do Juízo de retratação, restou mantida a decisão recorrida (fl. 143).

Parecer da Procuradoria Regional da República (fls. 148/152) no sentido de não se dar provimento ao recurso.

É o relatório.

DECIDO.

Os recorridos foram denunciados pela prática, em tese, do crime descrito no artigo 334, do Código Penal, porque, segundo narra a denúncia, no Aeroporto Internacional e Guarulhos, foram registradas pela empresa "Evolution Comércio e Importação e Exportação Ltda", cujos sócios são os ora recorridos, as Declarações de Importação (DI) n.º

08/0721198-7 e n.º 08/1038448-0, nas quais os denunciados teriam prestado informações falsas, visando o subfaturamento dos preços.

Elaborado laudo merceológico às fls. 35/37, os bens apreendidos foram avaliados em R\$ 3.238,04 (três mil, duzentos e trinta e oito reais e quatro centavos).

O Juízo de 1º grau rejeitou liminarmente a peça acusatória, com lastro na teoria da insignificância.

O princípio da insignificância, como corolário do princípio da pequenez ofensiva inserto no artigo 98, inciso I, da Constituição Federal, estabelece que o Direito Penal, pela adequação típica do fato à norma incriminadora, somente intervenha nos casos de lesão de certa gravidade, atestando a atipicidade penal nas hipóteses de delitos de lesão mínima, que ensejam resultado diminuto.

No escólio de Maurício Antonio Ribeiro Lopes:

"O princípio da insignificância (...) decorre da concepção utilitarista que se vislumbra modernamente nas estruturas típicas do Direito Penal. No exato momento em que a doutrina evoluiu de um conceito formal a outro material de crime, adjetivando de significado lesivo a conduta humana necessária a fazer incidir a pena criminal pela ofensa concreta a um determinado bem jurídico, fez nascer a idéia da indispensabilidade da gravidade do resultado concretamente obtido ou que se pretendia alcançar.

O princípio da insignificância, assim, vem a luz em decorrência de uma especial maneira de se exigir a composição do tipo penal, a ser preenchido, doravante, não apenas por aspectos formais, mas também, e essencialmente, por elementos objetivos que levem à percepção da utilidade e da justiça de imposição de penal criminal ao agente" (in Princípio da Insignificância no Direito Penal, 2ª edição, p. 38/37, ed. RT).

O Supremo Tribunal Federal assentou que deve ser adotado o limite de R\$10.000,00 (dez mil reais), instituído pela Lei nº 11.033/04, que alterou o artigo 20, da Lei nº 10.522/02, para fins de aplicação da teoria da bagatela:

"HABEAS CORPUS. DESCAMINHO. MONTANTE DOS IMPOSTOS NÃO PAGOS. DISPENSA LEGAL DE COBRANÇA EM AUTOS DE EXECUÇÃO FISCAL. LEI Nº 10.522/02, ART. 20. IRRELEVÂNCIA ADMINISTRATIVA DA CONDUTA. INOBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS QUE REGEM O DIREITO PENAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. ORDEM CONCEDIDA. 1. De acordo com o artigo 20 da Lei nº 10.522/02, na redação dada pela Lei nº 11.033/04, os autos das execuções fiscais de débitos inferiores a dez mil reais serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, em ato administrativo vinculado, regido pelo princípio da legalidade. 2. O montante de impostos supostamente devido pelo paciente é inferior ao mínimo legalmente estabelecido para a execução fiscal, não constando da denúncia a referência a outros débitos em seu desfavor, em possível continuidade delitiva. 3. Ausência, na hipótese, de justa causa para a ação penal, pois uma conduta administrativamente irrelevante não pode ter relevância criminal. Princípios da subsidiariedade, da fragmentariedade, da necessidade e da intervenção mínima que regem o Direito Penal. Inexistência de lesão ao bem jurídico penalmente tutelado. 4. O afastamento, pelo órgão fracionário do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, da incidência de norma prevista em lei federal aplicável à hipótese concreta, com base no art. 37 da Constituição da República, viola a cláusula de reserva de plenário. Súmula Vinculante nº 10 do Supremo Tribunal Federal. 5. Ordem concedida, para determinar o trancamento da ação penal." (STF, HC nº 92.438-7/PR, 2ª Turma, rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ 18.12.08, p. 925)

No caso, O Laudo de Exame Merceológico registra que os bens apreendidos (materiais para sistemas de iluminação, quais sejam, lâmpadas xenon, soquetes para lâmpadas e cabos elétricos de cobre) foram avaliados em R\$ 3.238,04 (três mil, duzentos e trinta e oito reais e quatro centavos), montante apto a ensejar a aplicação do princípio da insignificância.

De outra banda, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu recentemente, por ocasião do julgamento do REsp n.1.112.478-TO, Relator Ministro Félix Fischer, acórdão publicado, em 13.10.2009, que, na esteira da jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, deve-se aplicar o princípio da insignificância aos processos cujos tributos não ultrapassem a quantia de R\$ 10.000,00, *verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 105, III, A E C DA CF/88. PENAL. ART. 334, § 1º, ALÍNEAS C E D, DO CÓDIGO PENAL. DESCAMINHO. TIPICIDADE. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA.

I - Segundo jurisprudência firmada no âmbito do Pretório Excelso - 1ª e 2ª Turmas - incide o princípio da insignificância aos débitos tributários que não ultrapassem o limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a teor do disposto no art. 20 da Lei nº 10.522/02.

II - Muito embora esta não seja a orientação majoritária desta Corte (vide EREsp 966077/GO, 3ª Seção, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 20/08/2009), mas em prol da otimização do sistema, e buscando evitar uma sucessiva interposição de recursos ao c. Supremo Tribunal Federal, em sintonia com os objetivos da Lei nº 11.672/08, é de ser seguido, na matéria, o escólio jurisprudencial da Suprema Corte.

III - Recurso especial desprovido".

O Princípio da Insignificância interfere na atipicidade material, de sorte que apenas a inexpressividade do prejuízo ou do dano deve ser examinada para fins de reconhecimento do crime de bagatela, não sendo adequado considerar circunstâncias alheias ao do delito para recusar aplicação do citado princípio, tais como a conduta social do agente, a reincidência à habitualidade da conduta.

Nessa linha, tem decidido o STF:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PENAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA RECONHECIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM E NÃO APLICADO PELA CONTUMÁCIA DO RÉU. ARTIGO 334, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL. HABEAS CORPUS CONCEDIDO DE OFÍCIO. PRECEDENTES. 1. Não se admite Recurso Extraordinário em que a questão constitucional cuja ofensa se alega não tenha sido debatida no acórdão recorrido e nem tenha sido objeto de Embargos de Declaração no momento oportuno. 2. Recorrente condenado pela infração do artigo 334, caput, do Código Penal (descaminho). Princípio da insignificância reconhecido pelo Tribunal de origem, em razão da pouca expressão econômica do valor dos tributos iludidos, mas não aplicado ao caso em exame porque o réu, ora apelante, possuía registro de antecedentes criminais. 3. Habeas corpus de ofício. Para a incidência do princípio da insignificância só devem ser considerados aspectos objetivos da infração praticada. Reconhecer a existência de bagatela no fato praticado significa dizer que o fato não tem relevância para o Direito Penal. Circunstâncias de ordem subjetiva, como a existência de registro de antecedentes criminais, não podem obstar ao julgador a aplicação do instituto. 4. Concessão de habeas corpus, de ofício, para reconhecer a atipicidade do fato narrado na denúncia, cassar o decreto condenatório expedido pelo Tribunal Regional Federal e determinar o trancamento da ação penal existentes contra o recorrente" (RE 514531/RS, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA).

'Habeas Corpus. Penal. Crime de descaminho. Princípio da insignificância. Ordem concedida. 1. Nos termos da jurisprudência da Corte Suprema, o princípio da insignificância é reconhecido, podendo tornar atípico o fato denunciado, não sendo adequado considerar circunstâncias alheias às do delito para afastá-lo. 2. No cenário dos autos, presente a assentada jurisprudência da Suprema Corte, o fato de já ter antecedente não serve para desqualificar o princípio de insignificância. 3. Habeas Corpus concedido" (HC 94502/RS, Rel. Min. MENEZES DIREITO-destaquei).

"Recurso extraordinário em matéria criminal. Ausência de prequestionamento. Princípio da insignificância. Habeas Corpus de ofício. 1. Não se admite o recurso extraordinário quando a questão constitucional cuja ofensa se alega não foi expressamente debatida no Tribunal de origem. Incidência das Súmulas 282 e 356/STF. 2. Nos termos da jurisprudência da Corte Suprema, o princípio da insignificância é reconhecido, sendo capaz de tornar atípico o fato denunciado, não sendo adequado considerar circunstâncias alheias às do delito para afastá-lo. 3. No cenário dos autos, não parece razoável concluir, com base em dois episódios, que o réu faça da prática do descaminho o seu modo de vida. 4. Habeas corpus concedido de ofício para cassar o título judicial condenatório formado contra o réu" (RE 550761/RS, Rel. Min. MENEZES DIREITO)".

Esta C. Primeira Turma assim já decidiu, por ocasião do julgamento da Apelação Criminal nº 2004.61.08.007963-0, relatoria do eminente Juiz Convocado Silvio Gemaque:

"PENAL. APELAÇÃO. DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. RECURSO MINISTERIAL DESPROVIDO.

1. Apelação do Ministério Público Federal interposta contra sentença que absolveu a ré, acusada da prática do crime do artigo 334 do Código Penal, com fundamento no princípio da insignificância.

2. Tratando-se de crime de descaminho, admissível a aplicação do princípio da insignificância quando o valor do débito não ultrapassar o montante de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) estabelecido no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, na redação da Lei nº 11.033/2004, parâmetro para a cobrança de débitos fiscais.

3. A ausência de lesividade a bem jurídico relevante com a conduta perpetrada pela paciente leva à atipicidade dos fatos narrados na denúncia. Precedentes do STJ e da 1ª Turma deste Tribunal.

4. Afastadas as considerações subjetivas, como antecedentes criminais e personalidade do agente, para a aplicação do princípio da insignificância ao crime do artigo 334 do Código Penal. Precedentes do STF e da 1ª Turma deste Tribunal.

5. Recurso improvido".

(DJF3 CJI DATA:05/07/2010 PÁGINA: 124).

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao recurso.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

Expediente Nro 12353/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1506445-34.1997.4.03.6114/SP
2009.03.99.002492-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TROL IND/ COM/ E REPRESENTACOES LTDA e outros
: JORGE EDUARDO SUPLYCY FUNARO
: GABRIEL FERREIRA DE PAULA
No. ORIG. : 97.15.06445-0 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
DECISÃO

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social visando a cobrança de dívida ativa relativa a contribuição social.

Em razão dos autos estarem arquivados há mais de 05 (cinco) anos, o d. Juiz *a quo* determinou a oitiva da autarquia federal para que se manifestasse nos termos do § 4º do art. 40 da Lei nº 6.830/80 (fl. 334).

O Instituto Nacional do Seguro Social manifestou-se no sentido de que não decorreu o prazo prescricional das contribuições previdenciárias e requereu o prosseguimento da execução (fl. 335/336).

Na sentença de fl. 343 o MM. Juiz *a quo* julgou extinta a execução fiscal nos termos do art. 40, §4º da Lei 6.830/80, reconhecendo a prescrição intercorrente de ofício dos créditos objeto da presente ação executiva.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a exequente requerendo a reforma da sentença sob o fundamento de que não foi obedecido o que estabelece o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais, posto que a mesma não foi intimada sobre a decisão que determinou a suspensão do executivo fiscal.

É o relatório.

Decido.

A prescrição intercorrente se configura quando, a partir do ajuizamento da ação, o processo permanecer parado, por inércia exclusiva da exequente, por período superior a cinco anos (prazo previsto no artigo 174 do CTN).

No presente caso, apesar de o processo ter permanecido arquivado fisicamente por mais de cinco anos, observo que a exequente não concorreu para a paralisação dos atos processuais, visto que, apesar de o despacho que determinou a remessa dos autos ao arquivo também determinar a intimação da exequente, esta última ordem não foi cumprida e a Fazenda Nacional não teve conhecimento do arquivamento dos autos. Houve falha da máquina judiciária.

Um dos requisitos para que seja reconhecida a prescrição em sua modalidade intercorrente é que o processo, após sua regular instauração, permaneça paralisado por período superior ao lustro prescricional por inércia exclusiva da exequente. Considerando que no caso em tela a Fazenda Nacional não foi regularmente intimada para impulsionar o feito, e diante da ausência de requerimento da parte para que fossem suspensos os atos processuais, entendo que, ausente o principal requisito autorizador de seu reconhecimento, a prescrição intercorrente deve ser afastada.

Assim, em que pese o longo período durante o qual os autos estiveram arquivados, bem como o fato de ter sido cumprida a determinação do artigo 40, § 4º, da LEF - prévia oitiva fazendária, para reconhecimento da prescrição intercorrente - há irregularidade anterior que macula o feito.

Tal fato afasta a ocorrência da prescrição intercorrente, vez que não foi observada formalidade indispensável à validade do processo.

Nesse sentido, não se pode olvidar que a fluência do prazo prescricional tem início apenas com a cientificação válida da Fazenda Pública, ao passo que apenas com a ciência do despacho pode a Fazenda adotar as diligências necessárias ao prosseguimento da execução. Tal entendimento é o que mais se coaduna com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Nesse sentido, também é a orientação da jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE NEGOU PROVIMENTO A AGRAVO DE INSTRUMENTO PARA FINS DE FAZER SUBIR RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE . INEXISTÊNCIA. FAZENDA PÚBLICA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO DESPACHO QUE DETERMINOU A PARALISAÇÃO DO FEITO. FALHA DO MECANISMO JUDICIÁRIO. 1. Agravo Regimental interposto contra decisão que, com base no art. 544, § 2º, do CPC, entendeu em não emprestar caminhada a agravo de instrumento intentado para fazer subir recurso especial, negando-lhe, assim, provimento . 2. Não se concretiza a prescrição intercorrente , em face de executivo fiscal, quando a Fazenda Pública não toma conhecimento da determinação judicial de sobrestar o andamento do feito, mesmo que ele permaneça onze anos inerte. Não há de se extinguir o direito processual da parte, pelo efeito da prescrição, por falha do mecanismo judiciário. 3. As partes têm direito subjetivo de serem comunicadas da prática dos atos processuais, especialmente, os que concorrem para confirmar, modificar ou extinguir direitos. 4. Agravo regimental provido, para fins de conhecer do agravo de instrumento e dar provimento ao recurso especial, afastando-se, assim, a prescrição intercorrente ." (STJ, 1ª Turma, AGA 199901113636, rel. Min. José Delgado, DJU em 15/05/00, página 147)

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

Ante o exposto, e com fundamento § 1º-A do artigo 557 do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação.

P.I.

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

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1506446-19.1997.4.03.6114/SP

2009.03.99.002493-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TROL IND/ COM/ E REPRESENTACOES LTDA e outros
: JORGE EDUARDO SUPPLY FUNARO
: GABRIEL FERREIRA DE PAULA
No. ORIG. : 97.15.06446-9 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
DECISÃO

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social visando a cobrança de dívida ativa relativa a contribuição social.

Em razão dos autos estarem arquivados há mais de 05 (cinco) anos, o d. Juiz *a quo* determinou a oitiva da autarquia federal para que se manifestasse nos termos do § 4º do art. 40 da Lei nº 6.830/80 (fl. 18).

O Instituto Nacional do Seguro Social deixou transcorrer o prazo sem manifestação (fl. 18-v).

Na sentença de fl. 19 o MM. Juiz *a quo* julgou extinta a execução fiscal nos termos do art. 40, §4º da Lei 6.830/80, reconhecendo a prescrição intercorrente de ofício dos créditos objeto da presente ação executiva.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a exequente requerendo a reforma da sentença sob o fundamento de que não foi obedecido o que estabelece o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais, posto que a mesma não foi intimada sobre a decisão que determinou a suspensão do executivo fiscal.

É o relatório.

Decido.

A prescrição intercorrente se configura quando, a partir do ajuizamento da ação, o processo permanecer parado, por inércia exclusiva da exequente, por período superior a cinco anos (prazo previsto no artigo 174 do CTN).

No presente caso, após o apensamento ocorrido em maio de 1993 (fl. 14), todos os atos processuais foram realizados nos autos nº 850/91, não havendo que se falar em inércia da exequente.

Embora o processo tenha permanecido arquivado fisicamente por mais de cinco anos, observo que a exequente não concorreu para a paralisação dos atos processuais, visto que, apesar de o despacho que determinou a remessa dos autos ao arquivo também determinar a intimação da exequente, esta última ordem não foi cumprida e a Fazenda Nacional não teve conhecimento do arquivamento dos autos. Houve falha da máquina judiciária nos autos nº 850/91, o qual esta ação encontra-se apensa.

Um dos requisitos para que seja reconhecida a prescrição em sua modalidade intercorrente é que o processo, após sua regular instauração, permaneça paralisado por período superior ao lustro prescricional por inércia exclusiva da exequente. Considerando que no caso em tela a Fazenda Nacional não foi regularmente intimada para impulsionar o feito, e diante da ausência de requerimento da parte para que fossem suspensos os atos processuais, entendo que, ausente o principal requisito autorizador de seu reconhecimento, a prescrição intercorrente deve ser afastada.

Assim, em que pese o longo período durante o qual os autos estiveram arquivados, bem como o fato de ter sido cumprida a determinação do artigo 40, § 4º, da LEF - prévia oitiva fazendária, para reconhecimento da prescrição intercorrente - há irregularidade anterior que macula o feito.

Tal fato afasta a ocorrência da prescrição intercorrente, vez que não foi observada formalidade indispensável à validade do processo.

Nesse sentido, não se pode olvidar que a fluência do prazo prescricional tem início apenas com a cientificação válida da Fazenda Pública, ao passo que apenas com a ciência do despacho pode a Fazenda adotar as diligências necessárias ao prosseguimento da execução. Tal entendimento é o que mais se coaduna com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Nesse sentido, também é a orientação da jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE NEGOU PROVIMENTO A AGRAVO DE INSTRUMENTO PARA FINS DE FAZER SUBIR RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE . INEXISTÊNCIA. FAZENDA PÚBLICA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO DESPACHO QUE DETERMINOU A PARALISAÇÃO DO FEITO. FALHA DO MECANISMO JUDICIÁRIO. 1. Agravo Regimental interposto contra decisão que, com base no art. 544, § 2º, do CPC, entendeu em não emprestar caminhada a agravo de instrumento intentado para fazer subir recurso especial, negando-lhe, assim, provimento . 2. Não se concretiza a prescrição intercorrente , em face de executivo fiscal, quando a Fazenda Pública não toma conhecimento da determinação judicial de sobrestar o andamento do feito, mesmo que ele permaneça onze anos inerte. Não há de se extinguir o direito processual da parte, pelo efeito da prescrição, por falha do mecanismo judiciário. 3. As partes têm direito subjetivo de serem comunicadas da prática dos atos processuais, especialmente, os que concorrem para confirmar, modificar ou extinguir direitos. 4. Agravo regimental provido, para fins de conhecer do agravo de instrumento e dar provimento ao recurso especial, afastando-se, assim, a prescrição intercorrente ." (STJ, 1ª Turma, AGA 199901113636, rel. Min. José Delgado, DJU em 15/05/00, página 147)

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

Ante o exposto, e com fundamento § 1º-A do artigo 557 do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação.

P.I.

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

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0504884-84.1994.4.03.6182/SP
2009.03.99.007805-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : METALURGICA RECORDE J M FERNANDES LTDA
No. ORIG. : 94.05.04884-8 3F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social visando a cobrança de dívida ativa relativa a contribuição social.

Em razão da notícia do encerramento definitivo do processo de falência da executada, com a consequente extinção tanto da pessoa jurídica quanto da massa falida correspondente, o d. Juízo *a quo* proferiu sentença julgando extinta a execução fiscal, por ausência de condições da ação, nos termos do art. 267, VI, c/c art. 598 do CPC. O r. Juiz entendeu descabida a continuação do processo contra os sócios administradores da empresa, vez que, não possuindo responsabilidade ilimitada na sociedade, não teriam legitimidade para compor o polo passivo da execução, sendo a falência forma regular de dissolução da sociedade.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a exequente requerendo a reforma da sentença, para que a execução prossiga contra o(s) sócio(s) responsável(eis), sob o fundamento de que seu(s) nome(s) está(ão) na Certidão de Dívida Ativa, que tem a eficácia de prova pré-constituída e goza da presença de liquidez e certeza, conforme disposto no art. 3º da Lei 6830/80.

É o relatório.

Decido.

Em que pesem os argumentos trazidos pela exequente relativamente ao redirecionamento do feito contra os sócios cujos nomes são constantes da CDA, verifico que o caso dos autos enquadra-se no disposto no art. 219, § 5º, do CPC, que determina que a prescrição pode ser reconhecida de ofício pelo magistrado, por se tratar de matéria de ordem pública. Assim, podendo a prescrição ser examinada a qualquer momento e grau de jurisdição, passo a apreciá-la em sede recursal.

A Lei n.º 11.051/2004 acrescentou o §4º ao art. 40 da Lei n.º 6.830/80, com a seguinte redação:

"§4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato".

Trata-se de norma processual que possibilita ao magistrado conhecimento *ex officio* da prescrição. Em matéria processual, a lei inovadora tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, bem assim aos recursos interpostos, independentemente da fase em que se encontram, disciplinando-lhes a prática dos atos futuros de acordo com o referido princípio *tempus regit actum*.

Assim, nos processos de execução fiscal em curso, depois de ouvida a Fazenda Pública para que se manifeste, v.g., sobre eventual hipótese de suspensão ou interrupção do prazo prescricional, poderá ser pronunciada a prescrição, independentemente de alegação do executado.

O Tribunal Superior já exarou entendimento no sentido do exposto:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 07/STJ. CDA QUE ENGLOBA NUM ÚNICO VALOR A COBRANÇA DE MAIS DE UM EXERCÍCIO. NULIDADE. PRESCRIÇÃO. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE, A PARTIR DA LEI 11.051/2004.

(...)

3. A jurisprudência do STJ sempre foi no sentido de que "o reconhecimento da prescrição nos processos executivos fiscais, por envolver direito patrimonial, não pode ser feita de ofício pelo juiz, ante a vedação prevista no art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil" (RESP 655.174/PE, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 09.05.2005).

4. Ocorre que o atual parágrafo 4º do art. 40 da LEF (Lei 6.830/80), acrescentado pela Lei 11.051, de 30.12.2004 (art. 6º), viabiliza a decretação da prescrição intercorrente por iniciativa judicial, com a única condição de ser previamente ouvida a Fazenda Pública, permitindo-lhe argüir eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional. Tratando-se de norma de natureza processual, tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso, cabendo ao juiz da execução decidir a respeito da sua incidência, por analogia, à hipótese dos autos.

5. Recurso especial a que se dá parcial provimento.

(RESP nº 810.863/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 07/03/2006, DJ 20/03/2006, p. 220)
PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. CÔMPUTO DE VÁRIOS EXERCÍCIOS NUM SÓ, SEM DISCRIMINAÇÃO DO PRINCIPAL E DOS CONSECUTÓRIOS LEGAIS, ANO A ANO. POSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO. ART. 2º, § 8º, DA LEI N.º 6.830/80. POSSIBILIDADE DESDE ANTES DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA DOS EMBARGOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO EX OFFICIO PELO JUIZ. LEI 11.051/2004 QUE ACRESCENTOU O § 4º AO ART. 40 DA LEI DE EXECUTIVOS FISCAIS. POSSIBILIDADE, DESDE QUE OUVIDA A FAZENDA PÚBLICA PREVIAMENTE(...)

9. A jurisprudência desta Corte Especial perfilhava o entendimento segundo o qual era defeso ao juiz decretar, de ofício, a consumação da prescrição em se tratando de direitos patrimoniais (art. 219, § 5º, do CPC). Precedentes: REsp 642.618 - PR; Relator Ministro FRANCIULLI NETTO, Segunda Turma, DJ de 01.02.2005; REsp 327.268 - PE; Relatora Ministra ELIANA CALMON. Primeira Seção, DJ de 26.05.2003; REsp 513.348 - ES, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, DJ de 17.11.2003.

5. A novel Lei 11.051, de 30 de dezembro de 2004, acrescentou ao art. 40 da Lei de Execuções Fiscais o parágrafo 4º, possibilitando ao juiz da execução a decretação de ofício da prescrição intercorrente.

10. O advento da aludida lei possibilita ao juiz da execução decretar ex officio a prescrição intercorrente, desde que previamente ouvida a Fazenda Pública para que possa suscitar eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional, o que, in casu, não se verifica (precedentes: REsp 803.879 - RS, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, DJ de 03 de abril de 2006; REsp 810.863 - RS, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ de 20 de março de 2006; REsp 818.212 - RS, Relator Ministro CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJ de 30 de março de 2006).

11. Tratando-se de norma de natureza processual, a sua aplicação é imediata, inclusive nos processos em curso, competindo ao juiz da execução decidir acerca da sua incidência, por analogia, à hipótese dos autos.

12. Recurso especial provido.

(RESP nº 764.827/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. 19/09/2006, DJ 28/09/2006, p. 210)

Considerando que a Fazenda Nacional foi devidamente intimada para se manifestar sobre a existência de causas suspensivas ou interruptivas da prescrição (fl. 53), informando, na oportunidade, a inoportunidade das mesmas (fl. 55), é cabível, portanto, o reconhecimento de ofício da prescrição intercorrente.

No presente caso, a exequente requereu em 29.03.2000 (fl. 29) a suspensão do feito com base no art. 40 da Lei 6.830/80 e o processo executivo ficou parado desta data até 07.05.2008 (fl. 31-v), ou seja, por período suficiente para ter decorrido 1 ano de suspensão e mais 5 anos de arquivamento dos autos, sem manifestação da Fazenda Nacional.

Por fim, ressalte-se, desde já, que não é possível argumentar que não foi dada ciência ao exequente acerca da decisão que determinou a suspensão do feito, vez que já é entendimento pacífico na doutrina de que não é necessária a intimação da exequente acerca da suspensão do processo, nos termos do art. 40, § 1º da Lei 6.830/80.

Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PRÉVIA OITIVA DA FAZENDA PÚBLICA. INOVAÇÃO RECURSAL. DECRETAÇÃO. POSSIBILIDADE. INTIMAÇÃO DA SUSPENSÃO. DESNECESSIDADE. SUSPENSÃO REQUERIDA PELA EXEQUENTE. PRECEDENTES. 1. A parte agravante não ventilou, nas razões do recurso especial, a alegada necessidade de prévia oitiva da Fazenda pública, de forma que não é possível conhecer do recurso, nesse ponto, pois consubstancia verdadeira inovação em sede recursal - a qual é inviável em razão da já consumada preclusão. 2. Cabe à exequente a providência de dar impulso ao processo. Assim, deveria a Fazenda providenciar o regular andamento do feito, evitando a paralisação por mais de cinco anos, sendo prescindível a intimação da suspensão do feito se o pedido de sobrestamento foi formulado pela própria exequente. 3. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público. 4. Agravo regimental não provido. (AGRESP 200800452945, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, 21/05/2010) (sem grifos no original)
PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL EM EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SUSPENSÃO DA AÇÃO EXECUTIVA PEDIDA PELO EXEQUENTE. DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO. CULPA DO EXEQUENTE NA PARALISAÇÃO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. SÚMULA N. 7 DO STJ. 1. Caso em que se discute a constatação da prescrição intercorrente, em execução fiscal suspensa a pedido do exequente, que defende, com base no art. 40, § 1º, da Lei de

Execuções Fiscais, a necessidade de sua intimação da decisão que determinou a suspensão da ação executiva. 2. Sobre a matéria, a jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que o prazo da prescrição intercorrente se conta a partir do arquivamento provisório da execução fiscal, após o período de suspensão do § 2º do art. 40 da LEF, sendo desnecessária a intimação da Fazenda quanto à suspensão por ela mesma pedida. 3. É de anotar-se, ainda, que não mais há como, em sede de recurso especial, se perquirir a respeito da culpa da Fazenda Estadual quanto à paralisação da ação executiva, pois, como se constata do teor do voto do acórdão ora recorrido, o reexame desse fato é obstado pelo entendimento sedimentado na Súmula n. 7 do STJ. 4. Recurso especial não provido.(RESP 200801806942, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, 23/09/2009)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. § 4º DO ART. 40 DA LEI N. 6.830/80. NATUREZA PROCESSUAL. APLICABILIDADE IMEDIATA. INTIMAÇÃO DO EXEQUENTE SOBRE O ARQUIVAMENTO. DESNECESSIDADE.
1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. A redação dada ao § 4º do art. 40 da Lei n. 6.830/80 pela Lei n. 11.051, de 29.12.04, segundo a qual o juiz poderá, depois de ouvida a Fazenda Pública, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato, contado o prazo da decisão que ordenar o arquivamento, tem aplicabilidade imediata, à vista de sua natureza processual. 3. A jurisprudência firmou-se no sentido de que não há necessidade de intimação do exequente quando da determinação de arquivamento do feito, porquanto a lei prevê que os autos serão arquivados depois de decorrido um ano da suspensão do feito. 4. Agravo legal não provido. (AC 200703990432602, JUIZ ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, 25/08/2010)

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO ao recurso e, de ofício, reconheço a prescrição da presente execução fiscal, nos termos do §4º do art. 40 da Lei nº 6.830/80.**

P.I.

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

Boletim Nro 4548/2011

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005888-58.2005.4.03.6109/SP
2005.61.09.005888-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Justica Publica
APELADO : ANGELICA CRISTINA MAZARO GUIMARAES
ADVOGADO : AMERICO AUGUSTO VICENTE JUNIOR e outro
EXCLUÍDO : MARCOS ANTONIO CORREIA
No. ORIG. : 00058885820054036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA
PROCESSUAL PENAL. DENÚNCIA. FALTA DE DESCRIÇÃO DE ELEMENTAR DO CRIME. INÉPCIA.
HABEAS CORPUS CONCEDIDO DE OFÍCIO. RECURSO PREJUDICADO.

1. A falta de descrição de elementar do crime inviabiliza o exercício do direito de defesa e caracteriza a inépcia da denúncia.
2. Ordem de *habeas corpus* concedida de ofício. Recurso prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer a inépcia da denúncia e, por conseguinte, conceder, de ofício, ordem de *habeas corpus* para trancar a ação penal, ficando ressalvada a possibilidade de oferecimento de nova acusação. O recurso resta prejudicado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005746-20.2006.4.03.6109/SP
2006.61.09.005746-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Justica Publica
APELADO : DENISE CARNEIRO SANTIAGO
ADVOGADO : CRISTIANO DE CARVALHO PINTO e outro

EMENTA

PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. CÓDIGO PENAL, ARTIGO 168-A. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA NÃO CONFIGURADA. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. APELAÇÃO MINISTERIAL PROVIDA.

1. Comprovados a materialidade, a autoria e o dolo do crime de apropriação indébita previdenciária (Código Penal, artigo 168-A, § 1º, inciso I) e não configurada a excludente de inexigibilidade de conduta diversa, é de rigor a reforma da sentença absolutória proferida em primeiro grau de jurisdição.
2. Recurso ministerial provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PROVIMENTO** à apelação e, reformando a r. sentença de primeiro grau, julgo procedente a pretensão punitiva deduzida na denúncia para condenar a apelada Denise Carneiro Santiago como incurso nas disposições do artigo 168-A, § 1º, inciso I, c.c. o artigo 71, *caput*, do Código Penal, impondo-lhe o cumprimento de 3 (três) anos de reclusão, inicialmente em regime aberto, e o pagamento de 36 (trinta e seis) dias-multa, no valor unitário mínimo, substituída a pena privativa de liberdade por prestações pecuniária e de serviços à comunidade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001525-09.2007.4.03.6125/SP
2007.61.25.001525-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : ALFREDO TEIXEIRA DE CAMARGO JUNIOR
ADVOGADO : JULIO APARECIDO FOGACA e outro
CO-REU : MARIO SERGIO DOS SANTOS
: ANDERSON EDUARDO DE LIMA COUTINHO
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA. ENTENDIMENTO DA TURMA NO SENTIDO DE QUE NÃO HÁ *ERROR IN PROCEDENDO*, MAS APENAS E EVENTUALMENTE *ERROR IN JUDICANDO*. PRECEDENTE DE OUTRA TURMA EM SENTIDO CONTRÁRIO. UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA.

Constatada, entre órgãos fracionários do Tribunal, a existência de divergência acerca da interpretação jurídica a ser dada a determinada questão, é salutar a instauração do incidente de uniformização de jurisprudência.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, suscitar incidente de uniformização de jurisprudência, nos termos dos artigos 103 e seguintes do Regimento Interno deste Tribunal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000919-78.2007.4.03.6125/SP
2007.61.25.000919-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : MARIO SERGIO DOS SANTOS
: ANDERSON EDUARDO DE LIMA COUTINHO
ADVOGADO : JULIO APARECIDO FOGACA e outro
CO-REU : ALFREDO TEIXEIRA DE CAMARGO JUNIOR
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA. ENTENDIMENTO DA TURMA NO SENTIDO DE QUE NÃO HÁ *ERROR IN PROCEDENDO*, MAS APENAS E EVENTUALMENTE *ERROR IN JUDICANDO*. PRECEDENTE DE OUTRA TURMA EM SENTIDO CONTRÁRIO. UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA.

Constatada, entre órgãos fracionários do Tribunal, a existência de divergência acerca da interpretação jurídica a ser dada a determinada questão, é salutar a instauração do incidente de uniformização de jurisprudência.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, suscitar incidente de uniformização de jurisprudência, nos termos dos artigos 103 e seguintes do Regimento Interno deste Tribunal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0090541-16.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.090541-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : W WASHINGTON EMPREENDEIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : FERNANDO JOSE GARCIA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : MASTERBUS TRANSPORTES LTDA massa falida e outros
: ROBERTO MELEGA BURIN
: ROBERTO GUIDONI SOBRINHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 1999.61.82.023392-1 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NULIDADE DA DECISÃO. AGRAVO PREJUDICADO.

1. Se o juiz de primeiro grau, ao decidir exceção de pré-executividade, trata de questão jurídica estranha ao processo, deixando de pronunciar-se sobre o que fora arguido pelo executado, deve o tribunal declarar a nulidade da decisão.
2. Agravo prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declarar a nulidade da decisão agravada e determinar ao juízo *a quo* a prolação de outra, desta vez em termos, ficando prejudicado o exame do mérito recursal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

Boletim Nro 4549/2011

00001 HABEAS CORPUS Nº 0016122-83.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.016122-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
IMPETRANTE : RAQUEL EVELIN GONCALVES COLTRO
PACIENTE : SILVANA APARECIDA BARBOZA reu preso
ADVOGADO : RAQUEL EVELIN GONÇALVES e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00052075620114036181 4P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. "OPERAÇÃO MATERNIDADE". ESTELIONATO CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL, CORRUPÇÃO ATIVA E QUADRILHA. DECRETO DE PRISÃO PREVENTIVA FUNDAMENTADO. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. PRESENTES OS REQUISITOS DOS ARTIGOS 312 DO CPP. ORDEM DENEGADA.

I - A decisão que decretou a preventiva da ré, ora paciente, foi bem fundamentada, lastreada nos diversos elementos probatórios colhidos durante a supramencionada investigação, estando, também, preenchidos os requisitos do artigo 312 do CPP.

II - De uma análise preliminar, destacou-se a complexidade que circunda a investigação da citada organização criminosa, da qual, incluindo-se a ora paciente, participariam diversos membros, com tarefas diferenciadas, objetivando um fim ilícito comum, qual seja, fraudar a Previdência Social.

III - Assim, necessária a segregação cautelar para conveniência da instrução criminal, haja vista a probabilidade de que, com a liberdade, sejam retomadas as atividades criminosas, ou ainda, haja a substituição de seus membros.

IV - Justificada a manutenção da custódia preventiva também para se evitar a destruição de provas, pois, durante as investigações, vários dos membros da suposta quadrilha buscaram, por diversas formas, modificar as provas das fraudes praticadas.

V - As condições pessoais favoráveis não afastam a possibilidade de decretação da custódia preventiva, quando presentes seus fundamentos, o que ocorre no presente caso.

VI - E, por fim, faz-se necessária a custódia preventiva para assegurar a aplicação da lei penal, haja vista a probabilidade de fuga, facilitada, inclusive, pela utilização da quantia ilícitamente recebida pelos membros da quadrilha.

VII - No tocante ao pedido de aplicação dos benefícios previstos na Lei nº 12.403/2011, anoto que presentes os requisitos da custódia preventiva, nos termos da nova redação dos artigos 312 e 313 do Código de Processo Penal, está autorizada a manutenção da custódia cautelar.

VIII - Ordem denegada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00002 HABEAS CORPUS Nº 0015173-59.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.015173-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
IMPETRANTE : REGIS CERQUEIRA DE PAULA
ADVOGADO : REGIS CERQUEIRA DE PAULA
PACIENTE : JULIO CESAR DA SILVA TRINDADE reu preso
ADVOGADO : REGIS CERQUEIRA DE PAULA e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00047502420114036181 4P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. "OPERAÇÃO MATERNIDADE". ESTELIONATO CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL, CORRUPÇÃO PASSIVA E QUADRILHA. DECRETO DE PRISÃO PREVENTIVA FUNDAMENTADO. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. PRESENTES OS REQUISITOS DOS ARTIGOS 312 DO CPP. LEI Nº 12.403/2011. NOVA REDAÇÃO DO ARTIGO 321 DO CPP. ORDEM DENEGADA.

I - A decisão que decretou a preventiva do réu, ora paciente, foi bem fundamentada, lastreada nos diversos elementos probatórios colhidos durante a supramencionada investigação, estando, também, preenchidos os requisitos do artigo 312 do CPP.

II - De uma análise preliminar, destacou-se a complexidade que circunda a investigação da citada organização criminosa, da qual, incluindo-se o ora paciente, participam diversos membros, com tarefas diferenciadas, objetivando um fim ilícito comum, qual seja, fraudar a Previdência Social.

III - Assim, necessária a segregação cautelar para conveniência da instrução criminal, haja vista a probabilidade de que, com a liberdade, sejam retomadas as atividades criminosas, ou ainda, haja a substituição de seus membros.

IV - Justificada a manutenção da custódia preventiva também para se evitar a destruição de provas, pois, durante as investigações, vários dos membros da suposta quadrilha buscaram, por diversas formas, modificar as provas das fraudes praticadas.

V - As condições pessoais favoráveis não afastam a possibilidade de decretação da custódia preventiva, quando presentes seus fundamentos, o que ocorre no presente caso.

VI - Faz-se, por fim, necessária a custódia preventiva para assegurar a aplicação da lei penal, haja vista a probabilidade de fuga, facilitada, inclusive, pela utilização da quantia ilícitamente recebida pelos membros da quadrilha.

VII - O artigo 321 do Código de Processo Penal, na redação conferida pela Lei nº 12.403/2011, dispõe que a liberdade provisória será concedida apenas quando estiverem ausentes os requisitos que autorizam a decretação da prisão preventiva. Assim, ao revés, presentes os requisitos da custódia preventiva, nos termos da nova redação dos artigos 312 e 313 do Código de Processo Penal, está autorizada a manutenção da custódia cautelar.

VIII - Ordem denegada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00003 HABEAS CORPUS Nº 0016587-92.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016587-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PACIENTE : MARIAN CHELARU reu preso
ADVOGADO : THIAGO ALVES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 00047432420114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. RELAXAMENTO DE FLAGRANTE. LAUDO PRELIMINAR. PEÇA MERAMENTE INFORMATIVA. NULIDADE DA PRISÃO EM FLAGRANTE NÃO CONFIGURADA. ORDEM DENEGADA.

1. O laudo preliminar tem como fim precípua atestar a materialidade da substância entorpecente, possibilitando que se caracterize o flagrante. Assim, este se apresenta como uma peça meramente informativa, que é suficiente para o flagrante, e cujas irregularidades eventuais deverão ser supridas pelo laudo pericial definitivo.
2. Estando o flagrante formalmente em ordem, não há ilegalidade a ser sanada pelo presente *writ*.
3. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005640-02.2007.4.03.6181/SP
2007.61.81.005640-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

EMBARGANTE : Justica Publica

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : JOSE ROBERTO FIEL DA SILVA

ADVOGADO : DOUGLIMAR DA SILVA MORAIS (Int.Pessoal)

: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)

: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

No. ORIG. : 00056400220074036181 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NA DECISÃO RECORRIDA. PRETENSÃO DE EFEITOS MERAMENTE INFRINGENTES. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, a teor do art. 619, do Código de Processo Penal, prestam-se a sanar vícios de ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão da decisão recorrida.
2. O embargante veiculou recurso com intuito meramente infringente, visando unicamente prequestionar determinada matéria julgada no acórdão recorrido, o que só seria possível diante da ocorrência de alguma das hipóteses previstas no art. 619, do Código de Processo Penal.
3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002033-88.2001.4.03.6181/SP
2001.61.81.002033-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

EMBARGANTE : Justica Publica

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CARLOS ROBERTO PEREIRA DORIA
ADVOGADO : ERICO LIMA DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
EXTINTA A
PUNIBILIDADE : EDELZUITA DE OLIVEIRA DA SILVA

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ESTELIONATO. ART. 171, §3º, DO CP. CONDENAÇÃO BASEADA EM PROVAS COLHIDAS NA FASE DE INQUÉRITO POLICIAL. EXCEÇÕES CONSTANTES DO ART. 155 DO CPP. EXAME PERICIAL. PROVA CAUTELAR. CONTRADITÓRIO DIFERIDO. DOSIMETRIA DA PENA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO À SÚMULA 444 DO STJ. REJEIÇÃO.

1. O disposto no art. 155 do Código Penal esclarece que a vedação legal ao juízo condenatório formado apenas com base em provas extrajudiciais não consiste em regra absoluta, porquanto resguardadas as hipóteses em que as circunstâncias ou a natureza da prova tornam necessária a produção probatória pré-processual, postergando o contraditório sobre tais elementos para a fase judicial. Nesta categoria se enquadra o exame pericial, segundo as lições da doutrina e da jurisprudência.

2. Na hipótese dos autos, o decreto condenatório se lastreou principalmente na prova documental e no Laudo de Exame Documentoscópico (fls. 302/305), realizado na etapa investigativa.

3. Diante da conclusividade da peça técnica quanto à elucidação da autoria delitiva, bem como da ausência de contestação quanto ao seu conteúdo ou quanto à idoneidade dos peritos por parte da defesa, a quem foi assegurado o contraditório postergado, deve ser mantida a condenação, não se podendo falar em infração ao art. 155 do CPP.

4. No que tange à dosimetria da pena, o voto do relator motivou cristalinamente a consideração de circunstância judiciais desfavoráveis do art. 59 do Código Penal, a saber: personalidade voltada ao cometimento de crimes e má conduta social.

5. Impende reafirmar que a avaliação negativa de nenhuma destas circunstâncias se baseou exclusivamente na lista de processos criminais pelos quais ainda responde o réu, embora seja bastante extensa, mas em aspectos outros extraídos dos autos. Inocorrência de violação ao enunciado da Súmula nº 444, do STJ.

6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005143-22.2007.4.03.6105/SP
2007.61.05.005143-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GASPAR LOPES BAPTISTA
ADVOGADO : JERUSA PEDROSA PEREIRA ROTTA e outro
REU ABSOLVIDO : MARIA CRISTINA DA SILVA BAPTISTA
No. ORIG. : 00051432220074036105 9 V_r CAMPINAS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. ART. 168-A DO CÓDIGO PENAL. OMISSÕES INEXISTENTES.

1. O apelante, ora embargante, veicula os presentes embargos com a mera pretensão de ver reapreciada questão já enfrentada e superada no v. acórdão.

2. É certo que nada obsta o deferimento posterior da suspensão do processo, desde que comprovado pelo embargante o ingresso de sua empresa na fase de consolidação do aludido programa de parcelamento.

3. Entretanto, não é o caso dos presentes aclaratórios, que não trouxeram qualquer elemento novo apto a modificar o panorama jurídico atinente ao guereado benefício penal, consistindo apenas em reiteração dos argumentos carreados na apelação, e rechaçados pelos motivos supra descritos.

4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003747-86.2007.4.03.6112/SP
2007.61.12.003747-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GUSTAVO DUARTE PEDROSA DA SILVEIRA BARROS
ADVOGADO : THIAGO BOSCOLI FERREIRA e outro
No. ORIG. : 00037478620074036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. OBSCURIDADE E OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I. Os embargos de declaração são o recurso hábil para sanar vícios de ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão da decisão recorrida (art. 619 do Código de Processo Penal).

II. Não se verifica obscuridade. A decisão é suficientemente clara ao assentar que, para a configuração do crime de apropriação indébita previdenciária, é necessário tão somente o dolo genérico - isto é, a vontade livre e consciente de não recolher as contribuições previdenciárias (intenção expressamente confessada pelo réu durante o interrogatório judicial) - e não o dolo específico, ou seja, a volição de apropriar-se das contribuições não recolhidas.

III. Não se verifica omissão a ser sanada. Não há nos autos o referido documento relativo a uma eventual decisão judicial de deferimento de recuperação judicial da empresa concernida. Além disso, é vedado trazer ao processo, em sustentação oral, documentos novos, sem antes submetê-los ao contraditório. Denota-se, como informa o próprio embargante, que o recurso de apelação foi interposto em 27/08/2010, a alegada recuperação judicial teria ocorrido em 08/04/2011 e o julgamento do recurso de apelação ocorreu em 28/06/2011. Ou seja, o apelante teve tempo hábil, mais de dois meses, para trazer aos autos documentos novos que embasassem suas teses de defesa, submetendo-os à análise da Acusação, mas não o fez.

IV. Não é necessária, para fins de prequestionamento, a referência expressa de dispositivos constitucionais e ordinários na decisão judicial, bastando que haja juízo explícito sobre o ponto debatido. Precedente do STF.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000104-83.2002.4.03.6181/SP
2002.61.81.000104-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : JONAS ROCHA LEMOS
ADVOGADO : MARIA CRISTINA DE MELO e outro
No. ORIG. : 00001048320024036181 8P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. ART. 168-A DO CÓDIGO PENAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. ART. 5º, LV, DA CF. DECADÊNCIA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO NÃO DEMONSTRADA. OMISSÕES INEXISTENTES.

1. O apelante, ora embargante, veicula os presentes embargos com a mera pretensão de ver reapreciada questão já enfrentada e superada no v. acórdão.
2. Não obstante o recorrente tenha apontado questões que não teriam sido apreciadas no voto deste relator, assinalo que a pretensão defensiva de invalidação do referido crédito para conduzir à nulidade da ação penal foi tratada em tópico específico constante de fls. 1118/1119.
3. Outrossim, é patente a impertinência de tais alegações na seara criminal. Restou demonstrada na lide a presença da condição objetiva de punibilidade pelo cometimento de crime contra a ordem tributária, qual seja, a constituição definitiva do crédito (fls. 144/146) decorrente da apuração do ilícito penal.
4. A sua eventual invalidação, seja pela existência de vícios insanáveis no processo administrativo fiscal, seja pela ocorrência de causa extintiva do crédito, exige a cognição exauriente dos aspectos formais e materiais de fundo administrativo e tributário, cuja análise se revela, portanto, imprópria no julgamento de apelação criminal.
5. Alega, ainda, o embargante que o acórdão foi omissivo por não considerar todas as matérias ventiladas em suas contrarrazões de apelação, o que se rejeita pelo entendimento consolidado na jurisprudência das Cortes Superiores: "*o magistrado não está obrigado a se pronunciar sobre todas as questões suscitadas pela parte, máxime quando já tiver decidido a questão sob outros fundamentos*", (STJ Edcl REsp 89637) isto porque "*a finalidade de jurisdição é compor a lide e não a discussão exaustiva ao redor de todos os pontos e dos padrões legais enunciados pelos litigantes* (STJ, REsp 169222, DJ 4/3/02)".
6. Por derradeiro, insurge-se o acusado por se haver tratado de fatos diversos do descrito na denúncia da presente lide, referentes ao emprego indevido de recursos captados junto ao FAT (Fundo de Amparo ao Trabalhador) para projeto pedagógico do qual a sua empresa fazia parte na forma de convênio com a Federação dos Empregados em Estabelecimentos de Saúde.
7. Neste particular, cumpre ressaltar que, embora se tenha feito menção a tais irregularidades no corpo do voto, a título de esclarecimento das conclusões constantes do Relatório de Verificação Fiscal, não foram estes ilícitos que basearam a condenação neste feito, mas os fatos expressamente consignados no voto do relator.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005308-16.1999.4.03.6181/SP
1999.61.81.005308-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ISAAC DE MOURA FLORENCIO
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE GODOY SANTOS
INTERESSADO : JOSE EDNO COSTA
ADVOGADO : ALEXANDRE COSTA MILLAN e outro

EXCLUIDO : IVALINO JACQUES BICCA JUNIOR
NÃO OFERECIDA : OSVALDO FERNANDES
DENÚNCIA : DARIO GUERRA LAVRA

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. ART. 168-A DO CÓDIGO PENAL. PRESCRIÇÃO RETROATIVA. ACOLHIMENTO.

1. As teses sobre preliminares de nulidade processual e autoria delitiva já foram devidamente examinadas no aresto embargado, não havendo omissões a sanar.
2. Reconhecimento da ocorrência de prescrição da pretensão punitiva estatal em sua modalidade retroativa.
3. Embargos acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração opostos por JOSÉ EDNO COSTA, a fim de decretar extinta sua punibilidade, nos termos do art. 107, IV, c.c. art. 109, V, e art. 110, §1º, todos do Código Penal, estendendo-se de ofício os efeitos desta decisão ao corréu ISAAC DE MOURA FLORÊNCIO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00010 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0006107-83.2004.4.03.6181/SP
2004.61.81.006107-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO : CARLOS ROBERTO PEREIRA DORIA reu preso
ADVOGADO : MARIANE BONETTI SIMAO (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EXTINTA A : MARIA JULIA DA SILVA SIQUEIRA
PUNIBILIDADE
No. ORIG. : 00061078320044036181 10P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. REJEIÇÃO LIMINAR DA DENÚNCIA. ESTELIONATO CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL. ART. 171, §3º, DO CP. NATUREZA JURÍDICA. CRIME INSTANTÂNEO COM EFEITOS PERMANENTES. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DECRETADA DE OFÍCIO. DESPROVIMENTO.

1. Cuida-se de recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público Federal, nos termos do art. 581, I, do Código de Processo Penal, contra a decisão que declarou de ofício a extinção da punibilidade do recorrido, pelo reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva entre a data da consumação e a do recebimento da denúncia.
2. Consoante entendimento consolidado no STF, o estelionato contra a Previdência Social tem a natureza de crime instantâneo com efeitos permanentes, cujo exaurimento se protraí no tempo com o pagamento das prestações irregulares, restando consumado desde o recebimento da primeira parcela. Precedentes desta Turma.
3. Conforme entendeu o magistrado de primeiro grau, *in casu* a data da consumação do crime corresponde ao momento da percepção do primeiro benefício indevido resultante das condutas imputadas (04/06/1997), configurando-se a fluência do prazo prescricional entre este momento e o do recebimento da denúncia, com base na pena aplicada.
4. Recurso em sentido estrito desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público Federal**, restando mantida a decisão que declarou extinta a punibilidade de CARLOS ROBERTO PEREIRA DÓRIA, nos termos do art. 107, IV, c.c. art. 110, § 2º, e art. 109, IV do Código Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002232-47.2000.4.03.6181/SP
2000.61.81.002232-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BARUCH ROTH
ADVOGADO : JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS e outro
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : AGNES FEKETE ROTH

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. Os embargos de declaração são o recurso hábil para sanar vícios de ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão da decisão recorrida (art. 619 do Código de Processo Penal).

2. A decisão foi clara ao declarar que incumbia ao acusado apresentar os documentos necessários para se verificar a subsistência da NFLD ou mesmo das condições financeiro-econômicas da empresa na época dos fatos denunciados. Contradição inexistente.

3. Expediu-se ofício à Procuradoria Regional da Fazenda Nacional a fim de perquirir a permanência da empresa no REFIS. A Procuradoria respondeu que o débito previdenciário da empresa possui valor consolidado e que há apenas "pedido de parcelamento em nome do interessado". Não há dúvidas em relação à subsistência do débito e da materialidade do crime. Omissão suprida.

4. A decisão declarou expressamente que, mesmo durante a vigência da Lei 9.249/95, a jurisprudência exigia o pagamento integral do débito para que se pudesse verificar a extinção da punibilidade. Omissão inexistente.

5. A denúncia atende a todos os requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal. O montante de contribuições previdenciárias devidas é questão atinente à dilação probatória do processo e não é essencial para que se dê conhecimento ao Judiciário do indício de um crime.

6. Para fins de prequestionamento de violação de normas constitucionais e legais, não está o magistrado compelido a se manifestar sobre todos os instrumentos legais para solucionar o litígio judicial, quando convencido sobre a suficiência da aplicação dos dispositivos que julga serem os indispensáveis. É desnecessária a referência expressa a dispositivos legais no acórdão. Precedente do STF.

7. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, somente para sanar omissão quanto à existência do débito e a materialidade do crime.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher parcialmente** os embargos de declaração de **BARUCH ROCH**, somente para suprir omissão em relação a questão suscitada sobre a materialidade do crime, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000575-26.2004.4.03.6118/SP
2004.61.18.000575-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CARLOS JOSE GONCALVES
ADVOGADO : VALDIR COSTA e outro
No. ORIG. : 00005752620044036118 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APROPRIAÇÃO INDEBITA PREVIDENCIÁRIA. ART. 168-A DO CÓDIGO PENAL. OMISSÕES INEXISTENTES.

1. Insurge-se o acusado com o pleito de reconhecimento da extinção da punibilidade, nos termos do art. 9º, §2º, da Lei 10.684/03, em razão do pagamento integral do débito previdenciário resultante do delito.
2. Não obstante tenha o réu juntado documentos de fls. 385/390, com o fito de demonstrar o pagamento do débito de maneira parcelada, e que tenha arguido controvérsias quanto aos valores diversos apontados pela Fazenda Nacional nos ofícios de fls. 284 e 359, observo que estes são elementos atinentes à seara administrativa-fiscal, não competindo a este juízo analisá-los em prejuízo do conteúdo de documento oficial, dotado de fé pública e emitido pelo órgão competente, comunicando que o débito foi inscrito em dívida ativa e que se encontrava em fase de ajuizamento à data da expedição do ofício de fls. 359.
3. Para fins de cálculo da pena-base, o montante a ser considerado não pode abranger multas e juros, mas tão somente o valor indevidamente apropriado. Ademais, o valor total resulta de perpetradas por longo período, o que já é sopesado quando da causa de aumento decorrente da continuidade delitiva, não podendo ser levado em conta para majorar a pena-base, sob pena de ofensa ao princípio do "non bis in idem".
4. Mantida a sanção cominada na decisão colegiada, é imperioso o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva com relação aos fatos imputados. É certo que entre a data do recebimento da denúncia (26/07/2005) e da publicação do acórdão condenatório (20/05/2011) transcorreu um lapso superior a 4 (quatro) anos, ensejando a consumação do prazo prescricional, regulado pela pena-base aplicada no aresto objurgado, correspondente a 2 (dois) anos de reclusão, desconsiderada a incidência da causa de aumento de pena da continuidade delitiva, com fundamento na Súmula 497, do Supremo Tribunal Federal. Extinção da punibilidade, nos termos do art. 107, IV, c.c. art. 109, V, ambos do Código Penal.
5. Embargos ministeriais rejeitados.
6. Embargos da defesa acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal e **acolher** os embargos de declaração pelo réu CARLOS JOSÉ GONÇALVES, para decretar a extinção da sua punibilidade, com fundamento no art. 107, IV, c.c. art. 109, V, ambos do Código Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00013 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0002053-74.2004.4.03.6181/SP
2004.61.81.002053-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
RECORRENTE : Justiça Pública
RECORRIDO : ANTONIO ROMULO MALAGUTTI
ADVOGADO : KEJI MATSUZAKI
RECORRIDO : LILIANA MALAGUTTI
ADVOGADO : KEJI MATSUZAKI e outro
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : ODAIR FRANCISCO
: RICARDO JORGE BORGES FERREIRA
: ROSELI CHIMENDES
No. ORIG. : 00020537420044036181 1P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. REJEIÇÃO LIMINAR DA DENÚNCIA. ESTELIONATO CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL. ART. 171, §3º, DO CP. NATUREZA JURÍDICA. CRIME INSTANTÂNEO COM EFEITOS PERMANENTES. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DECRETADA DE OFÍCIO. DESPROVIMENTO.

1. Cuida-se de recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público Federal, nos termos do art. 581, I, do Código de Processo Penal, contra a decisão que rejeitou liminarmente a denúncia, declarando de ofício a extinção da punibilidade, pelo reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva.

2. Consoante entendimento consolidado no STF, o estelionato contra a Previdência Social tem a natureza de crime instantâneo com efeitos permanentes, cujo exaurimento se protraí no tempo com o pagamento das prestações irregulares, restando consumado desde o recebimento da primeira parcela. Precedentes desta Turma.

3. Conforme entendeu o magistrado de primeiro grau, *in casu* a data da consumação do crime corresponde ao momento da percepção do primeiro benefício indevido resultante das condutas imputadas (02/10/1997), configurando-se a fluência do prazo prescricional com base na pena máxima até a data da publicação da decisão recorrida.

4. Recurso em sentido estrito desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público Federal, para manter a decisão que rejeitou liminarmente a denúncia e manteve a declaração de extinção da punibilidade de ofício, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. A digna agente do Ministério Público Federal retificou o parecer, em sessão, opinando pelo provimento do recurso.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00014 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0007156-47.2009.4.03.6000/MS
2009.60.00.007156-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO : GENOVEVA MARTINES VILALBA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
NÃO OFERECIDA : IVONE DONATO DE OLIVEIRA
DENÚNCIA :
No. ORIG. : 00071564720094036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. CONTRABANDO. DESCAMINHO. IMPORTAÇÃO DE CIGARROS. ART. 334, §1º, "D", DO CP. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA. ART. 395, III, DO CPP. MATERIALIDADE DELITIVA NÃO-CONFIGURADA. ATIPICIDADE DA CONDUTA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA.

1. Foram apreendidos em posse da denunciada 9.460 (nove mil, quatrocentos e sessenta) maços de cigarro, de diversas marcas, fabricados no Paraguai, os quais haviam sido trazidos daquele país para serem comercializados no Brasil. A Delegacia da Receita Federal estimou que os tributos devidos pela sua internação corresponderiam a R\$ 4.730,00 (quatro mil, setecentos e trinta) reais, cálculo feito nos termos do art. 65, da Lei nº 10.833/03 e do art. 1º, II, da Instrução Normativa RFB nº 840/08.

2. O Juízo monocrático rejeitou a peça acusatória, dada a atipicidade material da conduta, aplicando o Princípio da Insignificância.

3. Não assiste razão ao recurso interposto pelo Ministério Público Federal. Embora seja certo que o *parquet* imputou na denúncia o cometimento do delito de contrabando, e não descaminho, não se verificam nos autos elementos que confirmem a materialidade, uma vez que não há provas de que as marcas de cigarro importadas sejam proibidas no território nacional.

4. Ainda que se confirmasse a ilicitude da internação destas mercadorias, caberia o reconhecimento da causa supralegal de exclusão da tipicidade, consubstanciada no Princípio da Bagatela, o qual encontra alicerce no caráter fragmentário e no postulado da intervenção mínima do Direito Penal.

5. Orientação adotada em acórdãos do STJ e dos Tribunais Regionais Federais no sentido de se equiparar o contrabando ao descaminho para fins de análise da ofensa ao bem jurídico tutelado, utilizando como parâmetro o montante que seria devido a título de multa e impostos, se permitida fosse a sua importação, para a aplicação, ou não, do referido princípio. Irrelevância penal até o limite fixado no art. 20, da Lei 10.522/02, no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

6. Rejeição da denúncia mantida. Recurso em sentido estrito desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso interposto pelo Ministério Público e mantenho a decisão do Juízo monocrático que rejeitou a denúncia em face de GENOVEVA MARTINES VILALBA, nos termos do artigo 395, III, do Código de Processo Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00015 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0006714-75.2010.4.03.6120/SP
2010.61.20.006714-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

RECORRENTE : Justiça Publica

RECORRIDO : ALEXANDRO GOMES DA SILVA

ADVOGADO : TATIANE DE MARTIN VIU TORRES e outro

No. ORIG. : 00067147520104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. DECISÃO QUE REJEITOU A DENÚNCIA POR ATIPICIDADE. ARTS. 183 E 163, § 1º, da LEI 9.472/97. USO DE RADIOFREQUÊNCIA. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TELECOMUNICAÇÕES. CLANDESTINIDADE. EXCLUDENTES DE ERRO SOBRE ELEMENTOS DO TIPO E DE ERRO SOBRE A ILICITUDE DO FATO. RECURSO PROVIDO.

I. O art. 183 da Lei 9.472/97 exige, para a configuração da tipicidade da conduta, com a delinação dada pelo art. 184, tão-somente o desenvolvimento de atividade de telecomunicação sem a concessão, permissão ou autorização do Estado. O tipo penal não vincula o intérprete à finalidade específica do agente. Não se exige que sua ação seja voltada à prestação de serviço de telecomunicação; a simples desconformidade com o procedimento legal de concessão, permissão ou autorização é o bastante para a consubstanciação da tipicidade.

II. Assiste razão ao Ministério Público Federal quanto às excludentes de erro sobre elementos do tipo ou de erro sobre a ilicitude do fato. As questões circunscrevem-se à apreciação da intenção do agente, que só pode ser apropriadamente realizada com a instrução probatória.

III. Recurso em sentido estrito provido, para determinar o recebimento da denúncia e o regular prosseguimento do feito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao recurso em sentido estrito do Ministério Público Federal, a fim de que seja recebida a denúncia e estabelecido o regular prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal Relator

00016 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0009962-36.2005.4.03.6181/SP
2005.61.81.009962-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

RECORRENTE : Justiça Publica

RECORRIDO : MARCIO GODOY

ADVOGADO : THALITA TOFFOLI PAEZ

RECORRIDO : RIVALDO FERNANDES DA CUNHA
ADVOGADO : ERICO LIMA DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
NÃO OFERECIDA
DENÚNCIA : JOSE SEVERINO DE FREITAS
No. ORIG. : 00099623620054036181 1P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. REJEIÇÃO LIMINAR DA DENÚNCIA. ESTELIONATO CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL. ART. 171, §3º, DO CP. NATUREZA JURÍDICA. CRIME INSTANTÂNEO COM EFEITOS PERMANENTES. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DECRETADA DE OFÍCIO. DESPROVIMENTO.

1. Cuida-se de recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público Federal, nos termos do art. 581, I, do Código de Processo Penal, contra a decisão que rejeitou liminarmente a denúncia, declarando de ofício a extinção da punibilidade, pelo reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva.

2. Consoante entendimento consolidado no STF, o estelionato contra a Previdência Social tem a natureza de crime instantâneo com efeitos permanentes, cujo exaurimento se protraí no tempo com o pagamento das prestações irregulares, restando consumado desde o recebimento da primeira parcela. Precedentes desta Turma.

3. Conforme entendeu o magistrado de primeiro grau, *in casu* a data da consumação do crime corresponde ao momento da percepção do primeiro benefício indevido resultante das condutas imputadas (29/08/1997), configurando-se a fluência do prazo prescricional com base na pena máxima até a data da publicação da decisão recorrida.

4. Recurso em sentido estrito desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público Federal, restando mantida a decisão que rejeitou liminarmente a denúncia formulada em face dos réus e declarou extinta a punibilidade de ambos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00017 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0011092-44.2009.4.03.6109/SP
2009.61.09.011092-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO : LEANDRO DA ROSA
ADVOGADO : LUIZ LOURENCO DE CAMARGO e outro

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. CONTRABANDO OU DESCAMINHO. ART. 334, §1º, D, DO CÓDIGO PENAL. DECISÃO QUE DEFERIU LIBERDADE PROVISÓRIA. MANUTENÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA POR GARANTIA À ORDEM PÚBLICA. NÃO CONFIGURADA. REITERAÇÃO DELITIVA. AUSÊNCIA DE TRÂNSITO EM JULGADO. VEDAÇÃO À PRISÃO PREVENTIVA NOS CRIMES COM PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE NÃO SUPERIOR A QUATRO ANOS. RECURSO DESPROVIDO.

1. O *Parquet* Federal se insurge contra decisão que deferiu a liberdade provisória do recorrido mediante fiança e determinação de medidas cautelares, sob o argumento de que há indícios de reiteração delitativa e, dessarte, deve-se manter a prisão para garantia da ordem pública.

2. Em respeito à presunção de inocência, não se considera reiteração delitativa quando não há condenação transitada em julgado.

3. Medidas cautelares como proibição de freqüentar regiões de fronteira a qualquer título são, quando devidamente fiscalizadas, suficientes para coibir a prática de crime de contrabando ou descaminho.

4. O art. 313, I, do Código de Processo Penal, com redação dada pela Lei nº 12.403/11, veda a decretação de prisão preventiva em crimes cuja pena privativa de liberdade máxima seja inferior a quatro anos, caso do crime de contrabando ou descaminho.

5. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00018 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0007720-74.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.007720-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

RECORRENTE : Justica Publica

No. ORIG. : 00077207420104036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. ESTELIONATO. SAQUES INDEVIDOS DE CONTA CORRENTE VIA *INTERNET BANKING*. PREJUÍZO PATRIMONIAL À CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. ART. 171, §3º, DO CP. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. ART. 109, IV, DA CF. PROVIMENTO.

1. Os fatos apurados consistem na retirada indevida de valores de correntista da Caixa Econômica Federal, por meio de movimentação financeira fraudulenta através do sistema de *internet banking*.

2. A obtenção da vantagem ilícita ocorreu em 19/07/2006, acarretando prejuízo a esta instituição bancária de natureza pública, que foi obrigada a efetuar o ressarcimento ao seu cliente.

3. Cabe recordar que, na hipótese de estelionato, é pacífica a doutrina ao enunciar que figuram no pólo passivo do delito tanto aquele que foi ludibriado quanto aquele que sofreu o prejuízo econômico, podendo ser pessoas distintas.

4. No caso sob análise, desde o desfecho da execução do crime, o artifício fraudulento ludibriou os mecanismos de vigilância e guarda de responsabilidade da CEF, provocando-lhe posterior lesão patrimonial, além de dano subjacente à credibilidade da instituição bancária. Inegável, portanto, que a infração penal atingiu bens e interesses da empresa pública federal, de forma a fazer incidir a regra de competência insculpida no art. 109, IV, da CF. Precedentes do STJ e da Turma.

5. Recurso em sentido estrito provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público Federal, para determinar que o feito tenha seu regular processamento perante a Justiça Federal, com fulcro no art. 109, IV, da Constituição Federal, nos termos dos votos do Senhor Desembargador Federal Relator, acompanhado pelo voto da Senhora Desembargadora Federal Cecilia Mello e pelo voto do Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos, este último, pela conclusão.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00019 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0004920-98.2008.4.03.6181/SP

2008.61.81.004920-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

RECORRENTE : Justica Publica

RECORRIDO : IVAN ALVES SOBRINHO

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE ARMBRUST VIRGINELLI (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00049209820084036181 8P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. PECULATO. ART. 312 DO CÓDIGO PENAL. DENÚNCIA REJEITADA POR APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE NO CRIME DE PECULATO. VALOR SUBTRAÍDO RELEVANTE. RECURSO PROVIDO.

1. O recorrido, supostamente, valendo-se da função de carteiro, subtraiu de certa correspondência três cheques no valor de R\$ 424,07 cada, quantia essa que foi considerada insignificante pelo Juízo *a quo*, ensejando a rejeição da denúncia.
2. Não se aplica o princípio da insignificância em crimes de peculato, visto que o bem jurídico tutelado é, além do patrimônio, a moralidade da administração pública.
3. O valor subtraído, mil duzentos e setenta e dois reais e vinte e um centavos, não pode ser considerando irrelevante para fins penais. Precedentes do STJ.
4. Recurso provido para determinar o recebimento da denúncia e o regular processamento da ação penal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso em sentido estrito para determinar o recebimento da denúncia formulada contra IVAN ALVES SOBRINHO e o regular processamento da ação penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00020 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0001730-27.2010.4.03.6127/SP
2010.61.27.001730-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
RECORRENTE : DELCIO ACOSTA SANCHES
ADVOGADO : BENEDITO CARLOS SILVEIRA e outro
RECORRIDO : Justica Publica
No. ORIG. : 00017302720104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL E PENAL. INCIDENTE DE FALSIDADE. ARTS. 41 E 145 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL.

- I. O art. 145 do Código de Processo Penal determina que o documento cuja falsidade se argúi seja constante dos autos. É incabível, portanto, com base nesse dispositivo, a impugnação de documento estranho aos autos. O objetivo da lei processual é, aqui, tão-somente expurgar da instrução elementos que poderiam deturpar a busca da verdade dos fatos.
- II. O cumprimento do art. 41 do Código de Processo Penal é suficiente para a recepção da denúncia. A juntada de documentos probatórios pode ocorrer oportunamente no decorrer da instrução processual.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso em sentido estrito de **DELCIO ACOSTA SANCHES**, para manter a r. decisão impugnada, *in totum*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001909-34.2009.4.03.6114/SP
2009.61.14.001909-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO LAPA PINTO ALVES e outro
APELADO : JOANA FELIX DA SIVLA

ADVOGADO : MAURO TIOLE DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00019093420094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO CUMULANDO PEDIDO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS CONTRA A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - IDOSA QUE TEVE COMPRAS E SAQUES INDEVIDOS EM SUA CONTA POUPANÇA - APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. TAXA SELIC NOS DANOS MATERIAIS A PARTIR DO EVENTO DANOSO E DANOS MORAIS A PARTIR DO ARBITRAMENTO DA SENTENÇA. APELO PROVIDO PARCIALMENTE.

1. A Caixa Econômica Federal atua como instituição financeira privada e nos termos da Súmula nº 297 do STJ e da ADIN nº 2591 deve-se aplicar as normas veiculadas pelo Código de Defesa do Consumidor.
2. O art. 14, II, § 3º, do Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/90) prevê a responsabilidade objetiva do fornecedor de serviço.
3. A inversão do ônus da prova está previsto no artigo 6º, VIII do Código de Defesa do Consumidor. Do mesmo modo a Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça já reconheceu a possibilidade de inversão do ônus da prova em feitos em que se discutia a realização de saques não autorizados de numerário depositado em contas bancárias.
4. Responsabiliza-se a Caixa Econômica Federal, na forma do Código de Defesa do Consumidor, pelo ressarcimento de danos patrimoniais e morais sofridos por pessoa idosa que teve compras e saques indevidos em sua conta poupança.
5. A indenização por dano moral possui caráter dúplice, tanto punitivo do agente quanto compensatório em relação à vítima da lesão, devendo esta receber uma soma que lhe compense a dor e a humilhação sofrida, a ser arbitrada segundo as circunstâncias, uma vez que não deve ser fonte de enriquecimento, nem por outro lado ser inexpressiva.
6. É dever da instituição financeira ressarcir os danos material e moral sofridos pela autora comprovado a responsabilidade e o nexo de causalidade da instituição financeira., no entanto o quantum indenizatório deverá ser diminuído aos parâmetros adotados por essa E. Corte, devendo ser fixado em R\$ 5.000,00. Os valores arbitrados deverão ser corrigidos pela taxa SELIC, em relação ao dano material desde os saques e pagamentos de compras irregulares e ao dano moral a partir do arbitramento em sentença nos termos da Súmula 362 do Superior Tribunal de Justiça, mantendo-se a decisão do Juízo *a quo*.
7. Apelação provida parcialmente.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002250-79.2008.4.03.6119/SP
2008.61.19.002250-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ZELITA DESIDERIO DOS SANTOS
ADVOGADO : SAMUEL SOLOMCA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FERNANDA MAGNUS SALVAGNI e outro
No. ORIG. : 00022507920084036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SAQUES E DÉBITOS INDEVIDOS EM CONTA CORRENTE. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA. NEXO DE CAUSALIDADE INEXISTENTE. INOCORRÊNCIA DE ÔNUS DA PROVA. CONVERTIDO O JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA, A PARTE INTIMADA A PRESTAR DEPOIMENTO PESSOAL NÃO COMPARECE PARA RATIFICAR SUAS ALEGAÇÕES. SENTENÇA MANTIDA.

1. Para que haja inversão do ônus da prova, as alegações firmadas pela parte autora devem apontar verossimilhança e não suscitar dúvidas, o que acarreta a inocorrência da inversão.
2. Convertido o julgamento em diligência não compareceu a autora em audiência para ratificar suas alegações.
3. As retiradas e os débitos apontados como indevidos ocorreram entre os meses de outubro à dezembro sendo que alguns débitos foram realizados em lugares cuja autora já havia feito compras anteriormente. Lugar não questionado.

4. Os extratos constantes dos autos não permitem concluir por qualquer movimentação fraudulenta da conta da apelante, mas permitem verificar que as movimentações não continham as características de saques fraudulentos, que são a retirada do máximo de valor no menor período possível.

5. Não havendo ainda nexos de causalidade entre os saques e a responsabilidade da instituição bancária não há responsabilidade civil no caso em tela.

6. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

Boletim Nro 4550/2011

00001 HABEAS CORPUS Nº 0003056-36.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.003056-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

IMPETRANTE : SERGIO SORGI FILHO

PACIENTE : NELSON DE OLIVEIRA LEITE FALCAO reu preso

: ROGERIO FEITOSA FERNANDES reu preso

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS

No. ORIG. : 2007.60.04.000304-2 1 Vr CORUMBA/MS

EMENTA

PROCESSUAL PENAL E PENAL: HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. TRANSNACIONALIDADE RECONHECIDA APENAS EM RELAÇÃO A UM DOS RÉUS. PRETENDIDA EXTENSÃO. PROVA. SENTENÇA CONDENATÓRIA PENDENTE DE JULGAMENTO DE RECURSO DE APELAÇÃO. COMPETÊNCIA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. DOSIMETRIA DA PENA. CONEXÃO. SÚMULA 122 DO STJ.

I - A Segunda Turma desse Eg. Tribunal firmou o entendimento de que a existência de recurso pendente de julgamento não afasta o cabimento do *writ*, quando a matéria nele versada for exclusivamente de direito ou a ilegalidade puder ser evidenciada de imediato, o que não é a hipótese dos autos.

II - Não há nos autos quaisquer elementos que comprovem, de plano, a não configuração da transnacionalidade do tráfico, imputada ao réu Rogério, tratando-se de matéria que exige exame aprofundado e valorativo das provas, conforme ressoa de iterativo entendimento jurisprudencial.

III - Ainda que outro fosse o entendimento, da leitura da sentença condenatória depreende-se que Rogério declarou em Juízo que a droga tinha origem boliviana, sendo o fornecedor uma pessoa com o apelido de "Paraguai", a demonstrar, a princípio, a transnacionalidade do tráfico, não tendo se dado o mesmo relação aos demais réus.

IV - Não caracterizada ilegalidade ou abuso de poder, o *habeas corpus* não é a via adequada a dirimir a questão da não comprovação da transnacionalidade do tráfico, o que deverá ser feito em sede de apelação.

V - Como a transnacionalidade do tráfico de drogas foi reconhecida em relação a um dos réus, não há de se falar em incompetência da Justiça Federal, pois os fatos apurados são conexos por força do artigo 76, III, do CPP, restando evidenciado que os réus praticaram os crimes em conjunto e com divisão de atribuições, a ensejar a aplicabilidade do enunciado 122 da Súmula do STJ.

VI - A matéria alegada na impetração concernente à insatisfação com relação ao *quantum* fixado também diz respeito à prova coligida durante a instrução criminal, sendo pacífico o entendimento de que não há como se aferir a "justiça" ou "injustiça" da sentença em sede de *Habeas Corpus*, bem como as alegações feitas no sentido de que a condenação do réu se baseou em "declarações forjadas".

VII - A dosimetria da pena foi feita em observância dos requisitos legais, não se verificando flagrante ilegalidade ou a existência de nulidade perceptível, de imediato.

VIII - Ordem denegada.

ACÓRDÃO

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

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

00002 HABEAS CORPUS Nº 0003346-51.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.003346-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PACIENTE : JOSUE FRANCISCO DA SILVA reu preso
ADVOGADO : MARIA DO CARMO GOULART MARTINS (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2010.61.19.001016-8 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL E PENAL: HABEAS CORPUS. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. PRISÃO EM FLAGRANTE. 3.880 GRAMAS DE COCAÍNA. PEDIDO DE LIBERDADE PROVISÓRIA INDEFERIDO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Consta dos autos que, em 14/02/2010, o paciente foi preso em flagrante, no Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP por ter sido surpreendido, na iminência de embarcar em vôo com destino a Amsterdã/Holanda, trazendo consigo, para fins de comércio ou de entrega de qualquer forma a consumo de terceiros no exterior, 3.880g de cocaína.

II - O pedido de liberdade provisória foi indeferido em decisão motivada. O paciente foi preso em flagrante e o *decisum* impugnado está devidamente fundamentado. Demais disso, emerge dos autos que o paciente foi surpreendido na posse de significativa quantidade de droga (3.880 gramas de cocaína), o que evidencia a sua periculosidade e a ameaça que representa à ordem pública, restando satisfeitos os requisitos previstos no artigo 312 do CPP.

III - A orientação pretoriana é firme no sentido de que é legítima a proibição de liberdade provisória aos presos em flagrante por crimes hediondos ou equiparados, vedação que decorre da inafiançabilidade prevista no artigo 5º, XLIII da CF. Havendo vedação constitucional à fiança, não há de se falar em inconstitucionalidade na vedação à liberdade provisória prevista no art. 44 da Lei 11.343/06.

IV - O artigo 2º, II, da Lei nº 8.072/90 está em plena consonância com o texto constitucional, ao considerar inafiançáveis os crimes de tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como hediondos.

V - A Lei nº 11.464/07, que deu nova redação ao artigo 2º, II, da Lei 8.702/90, afastando a vedação à liberdade provisória aos crimes equiparados a hediondos, não revogou o disposto no artigo 44 da Lei 11.343/06 que, por se tratar de norma especial, afasta a incidência da lei geral.

VI - Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do voto da senhora Desembargadora Federal Relatora, acompanhada pelo voto do senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos e pelo voto do senhor Desembargador Federal Cotrim Guimarães, este apenas por um dos fundamentos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00003 HABEAS CORPUS Nº 0018506-19.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.018506-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

PACIENTE : VASILE MACIDON CIOANCA reu preso
ADVOGADO : THIAGO ALVES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00055435220114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL E PENAL: *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. LIBERDADE PROVISÓRIA. PRISÃO PREVENTIVA. DECISÃO SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADA. ORDEM DENEGADA. ARTIGO 312 DO CPP. PRESSUPOSTOS SATISFEITOS.

I - A Segunda Turma deste Eg. Tribunal, na esteira do entendimento proclamado pela Quinta Turma do Col. STJ, adotou a orientação no sentido de que é legítima a proibição de liberdade provisória aos presos em flagrante por crimes hediondos ou equiparados, vedação que decorre da inafiançabilidade prevista no artigo 5º, XLIII da CF.

II - Em razão da vedação constitucional à fiança, não há que se falar em inconstitucionalidade na proibição à liberdade provisória prevista no art. 44 da Lei 11.343/06.

III - Independentemente da discussão acerca da constitucionalidade ou não da vedação à concessão de liberdade provisória nesses casos, o *decisum*, com base em elementos concretos, motivou a necessidade da custódia do paciente, nos termos do artigo 312 do Código de Processo Penal.

IV - Presentes os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, o paciente não faz jus à liberdade provisória.

V - Ordem denegada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00004 HABEAS CORPUS Nº 0012482-72.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.012482-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PACIENTE : ADEVALDIR SOUZA ANDRADE reu preso
ADVOGADO : SIMONE CASTRO FERES DE MELO (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE MS
No. ORIG. : 00139375120104036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL PENAL E PENAL: *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. DECRETO FUNDAMENTADO. ARTIGO 312 DO CPP. REQUISITOS SATISFEITOS.

I - Ao contrário do sustentado na impetração, a decisão impugnada encontra-se devidamente fundamentada nos requisitos previstos no artigo 312 do CPP.

II - Há indícios de autoria e da materialidade delitiva. Além disso, verifica-se dos diálogos interceptados a existência de indícios de que o paciente era responsável por boa parte da execução das tarefas na associação criminosa, além de manter contato direto com o suposto líder do bando, o que demonstra sua periculosidade a justificar a prisão cautelar para assegurar a ordem pública.

III - Restou acentuado no *decisum* impugnado, ainda, que a segregação cautelar do paciente se revela necessária, tendo em vista a maior gravidade do crime, em razão da grande quantidade de drogas.

IV - Presentes os pressupostos previstos no artigo 312 do CPP, o paciente não está sofrendo constrangimento ilegal.

V - Ordem denegada.

ACÓRDÃO

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

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

00005 HABEAS CORPUS Nº 0013924-73.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.013924-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
IMPETRANTE : RONALDO PIRES SILVA
PACIENTE : RONALDO PIRES SILVA reu preso
ADVOGADO : ALLAN RAFAEL ZORTEA DA SILVA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00046177920114036181 8P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL: *HABEAS CORPUS*. RÉU PRESO. FLAGRANTE CARACTERIZADO. FORMALIDADES LEGAIS OBSERVADAS. INSTRUÇÃO CRIMINAL. MOTIVO DE FORÇA MAIOR. EXCESSO DE PRAZO JUSTIFICADO. NECESSIDADE DE EXPEDIÇÃO DE CARTAS PRECATÓRIAS. DECLÍNIO DE COMPETÊNCIA DO FEITO. DEMORA TAMBÉM IMPUTADA À DEFESA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. INOCORRÊNCIA. LIBERDADE PROVISÓRIA. REQUISITOS PREVISTOS NO ARTIGO 312 DO CPP.

I - Demonstrada a existência de motivo de força maior, em virtude de complexidade no andamento do processo, justifica-se a dilação do prazo para o término da instrução criminal (CPP, artigo 403).

II - Não caracteriza constrangimento ilegal decorrente de excesso de prazo no encerramento da instrução criminal, quando os atos processuais são realizados através de Cartas Precatórias e, diante do declínio de competência pois o processo tramitou inicialmente perante a Justiça Estadual, prevalecendo no nosso ordenamento jurídico o princípio da razoabilidade.

III - Das informações prestadas pela autoridade impetrada verifica-se que o auto de flagrante não contém vícios, tendo sido lavrado em observância às formalidades legais, não sendo caso de se falar em relaxamento do flagrante.

IV - O estado flagrantial restou caracterizado pois a prisão em flagrante do paciente ocorreu junto com a apreensão de 83 porções de cocaína, embaladas em porções individuais.

V - Pacificou-se a jurisprudência no sentido de que o excesso de prazo para a conclusão da instrução criminal só se configura quando injustificado.

VI - *In casu*, o processo tramitou inicialmente, perante a Justiça Estadual. Posteriormente, o Juízo Estadual declinou da competência encaminhando os autos, em 13/04/2011, para a Justiça Federal, ocasião em que nova denúncia foi oferecida dando o paciente como incurso nas sanções do artigo 33, *caput* c.c. artigo 40, I, ambos da Lei nº 11.343/06.

VII - O feito tem se desenvolvido de forma regular, dentro das condições de normalidade, observando-se a celeridade possível, de sorte que o excesso de prazo para o encerramento da instrução criminal encontra-se plenamente justificado.

VIII - O entendimento pretoriano é no sentido de que o lapso temporal para o término do processo criminal submete-se ao princípio da razoabilidade.

IX - Entre os motivos de força maior, inclui-se, indubitavelmente, aqueles advindos da complexidade do processo, como ocorreu no caso vertente, em que o feito tramitou inicialmente pela Justiça Estadual, sem que a defesa técnica houvesse se insurgido, e a necessidade de expedição de Cartas Precatórias pois o paciente está preso na Penitenciária da Comarca de Itaí e o seu processo tramita perante a Seção Judiciária de São Paulo.

X - Também não se reconhece constrangimento ilegal quando a demora é causada pela própria defesa, como ocorreu no caso dos autos em que a Defesa deixou transcorrer *in albis* o prazo para apresentação de defesa preliminar.

XI - Justificado o excesso de prazo ocorrido *in casu*, não se pode dar acolhida à pretensão do impetrante.

XII - A liberdade provisória é expressamente vedada pela Lei nº 11.343/2006, em seu artigo 44, nos termos do que já era previsto no artigo 2º, da Lei nº 8072/90, ao acusado pela prática do tráfico transnacional de drogas. XI - A decisão que indeferiu o pedido de liberdade provisória está devidamente fundamentada nos requisitos previstos no artigo 312 do CPP. Ademais, não há comprovação de que o paciente tem residência fixa ou ocupação lícita.

XIII - É de se concluir, assim, que na espécie não ocorre o alegado constrangimento ilegal.

XIV - Ordem denegada.

ACÓRDÃO

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

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

00006 HABEAS CORPUS Nº 0009863-72.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.009863-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PACIENTE : DANIEL ONYEMAECHE OKOLIE reu preso
ADVOGADO : MARIA DO CARMO GOULART MARTINS (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00040452820054036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL: *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. SENTENÇA CONDENATÓRIA PENDENTE DE JULGAMENTO DE RECURSO DE APELAÇÃO. CABIMENTO. DOSIMETRIA DA PENA. REGIME DE CUMPRIMENTO DA PENA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. MATÉRIA DE PROVA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. ORDEM DENEGADA.

I - A existência de recurso pendente de julgamento não tem o condão de afastar o cabimento do *writ*, nos casos em que a matéria versada for exclusivamente de direito, e a ilegalidade ou abuso de poder sejam evidentes, não sendo esta a hipótese dos autos.

II - Não caracterizada ilegalidade ou abuso de poder, o *habeas corpus* não é a via adequada a dirimir questões relativas à lei aplicável ao caso presente, o que deverá ser feito em sede de apelação, por demandar exame aprofundado e valorativo de provas.

III - A dosimetria da pena foi feita em observância do critério trifásico e ao princípio da individualização da pena, assim como a fixação do regime inicial para o seu cumprimento, estando a sentença devidamente fundamentada, de sorte que, a questão relativa ao quantum fixado de pena e a pretendida modificação do regime prisional deverão ser apreciadas na apelação já interposta.

IV - Ordem denegada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00007 HABEAS CORPUS Nº 0016590-47.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016590-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PACIENTE : LUCIANO DE LIMA GONCALVES reu preso
ADVOGADO : THIAGO ALVES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
CODINOME : BRUNO BERNARDO DE LIMA
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.19.003719-6 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL: *HABEAS CORPUS*. LIBERDADE PROVISÓRIA SEM FIANÇA. DESCUMPRIMENTO DO TERMO DE COMPROMISSO FIRMADO. DECISÃO FUNDAMENTADA. REQUISITOS LEGAIS PREVISTOS NO ARTIGO 312 DO CPP COMPROVADOS. CITAÇÃO POR EDITAL. NÃO COMPARECIMENTO AO CHAMAMENTO JUDICIAL. DECRETAÇÃO DA REVELIA. SUSPENSÃO DO PROCESSO E DO LAPSO PRESCRICIONAL. MEDIDAS PREVISTAS NO ARTIGO 366 DO ESTATUTO PROCESSUAL PENAL.

- I - O paciente foi denunciado pela prática do crime previsto no art. 304 c/c 297, ambos do Código Penal.
- II - O paciente foi preso em flagrante, tendo-lhe sido concedida a liberdade provisória sem fiança, comprometendo-se a comparecer a todos os atos do processo, sob pena de revogação do benefício.
- III - O paciente tinha plena ciência das condições que lhe foram impostas no termo de compromisso nº 04/2009, bem como das conseqüências que adviriam em caso de descumprimento.
- IV - Na impossibilidade de encontrar o paciente, procedeu-se à sua citação por edital, não tendo o paciente constituído defensor nem se manifestado, o que culminou com a suspensão do processo e do curso do prazo prescricional, a teor do artigo 366 do CPP.
- V - É cediço que a pena prevista para réu que se oculta para não ser citado, é a citação editalícia, *ex vi* do estabelecido no art. 362 do CPP. Não comparecendo o réu ao ato do interrogatório, a medida cabível é a decretação da sua revelia e a suspensão do processo e do curso do prazo prescricional, consoante disposto no artigo 366 do CPP.
- VI - Todavia, diversa é a hipótese dos autos, eis que a prisão cautelar do paciente foi decretada em decisão devidamente fundamentada, tendo consignado expressamente a sua necessidade, pois, ao ser beneficiado com a liberdade provisória, deixou de comparecer aos atos processuais, descumprindo compromisso firmado, o que demonstra, de forma concreta, a possibilidade de frustrar a aplicação da lei penal.
- VII - Ordem denegada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00008 HABEAS CORPUS Nº 0019192-11.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019192-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PACIENTE : ANTONIO EUDO DA SILVA OLIVEIRA reu preso
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE ARMBRUST VIRGINELLI
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PACIENTE : ALEX SANDRO SILVA MARTINS
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSJ> SP
No. ORIG. : 2009.61.81.008976-6 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL: *HABEAS CORPUS*. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. DECISÃO FUNDAMENTADA. ORDEM DENEGADA.

I - A decisão que decretou a prisão preventiva de ambos está devidamente fundamentada e sua necessidade demonstrada eis que os acusados ostentam antecedentes criminais e personalidades voltadas para a prática delitativa, não apresentando condutas sociais compatíveis com a vida comunitária, circunstâncias que põem em risco a ordem pública, não tendo sido carreado aos autos comprovação de que possuem residência fixa ou que, antes da prisão, exerciam atividade lícita, podendo, nestas condições, turbarem a aplicação da lei penal.

II - As alegadas condições pessoais favoráveis não afastam a possibilidade de decretação da custódia preventiva, quando presentes seus fundamentos, como no presente caso.

III - É de se considerar que as circunstâncias fáticas e pessoais, *in casu*, não são favoráveis aos pacientes, tendo o crime sido praticado com grave ameaça à pessoa, em mais de uma oportunidade, assim como, no caso presente, há razões que apontam para a necessidade da custódia cautelar dos envolvidos.

IV - Emerge dos autos que Alex Sandro e Antônio, notadamente, apresentam histórico pouco favorável, eis que dos antecedentes de ambos verifica-se a presença de ações penais, denotando a prática de anteriores delitos, evidenciando personalidades voltadas para o crime, circunstância que não é de ser olvidada na avaliação subjetiva acerca da manutenção dos pacientes segregados em razão da sentença condenatória, o que, aliado aos demais argumentos ponderados, justifica a necessidade da medida constritiva extraordinária.

V - Os documentos trazidos aos autos para comprovar residência e ocupação lícita, no contexto dos autos, não se revestem de suficiente valor probatório para os fins pretendidos, porquanto muito embora a impetrante alegue não ter sido instada a corroborá-las adequadamente nos autos principais, também não o fez a contento nesta oportunidade.

VI - Os pacientes, ao contrário do alegado, não responderam soltos ao processo mas persistiram presos em razão de outros crimes.

VII - A matéria referente à Lei nº 12.403/11 não foi ventilada na presente impetração, não podendo, pois, por ora ser apreciada, seja em razão de possível supressão de instância, seja pela provável inexistência de plena instrução deste *Habeas Corpus* para este fim.

VIII - Ordem denegada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00009 HABEAS CORPUS Nº 0007006-53.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.007006-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao

ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

PACIENTE : ADALTO ZONTA

ADVOGADO : DOUGLIMAR DA SILVA MORAIS (Int.Pessoal)

: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

CO-REU : PIERLUIGI MANGO

No. ORIG. : 00090097620094036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL: HABEAS CORPUS. CABIMENTO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. CITAÇÃO POR HORA CERTA. GARANTIA INDIVIDUAL. PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA, DEVIDO PROCESSO LEGAL E DO CONTRADITÓRIO. DIREITO DE LOCOMOÇÃO. OBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.

I - É cediço que a citação é o ato que dá ciência ao réu da ação penal contra ele ajuizada, chamando-lhe para realizar sua defesa, em observância dos Princípios do Contraditório, da Ampla Defesa e do Devido Processo Legal (art. 5º, incisos LIV e LV, da Constituição Federal Brasileira). Trata-se, portanto, de uma garantia individual, sendo imprescindível que a citação seja válida, sob pena de nulidade (conforme art. 564, inciso III, alínea e do CPP).

II - Em que pese o *habeas corpus* ser remédio constitucional voltado à garantia do direito de locomoção, a 2ª Turma deste Eg. Tribunal tem admitido o seu cabimento em feitos voltados a discussões sobre ilegalidades que possam acarretar violação aos princípios da ampla defesa, devido processo legal e do contraditório, que esteja a recair sobre o direito de locomoção.

III - Ao contrário do sustentado na impetração, a citação por hora certa foi feita em observância dos requisitos legais, como se vê da certidão juntada aos autos, tendo a meirinha certificado que na segunda diligência realizada conversou com a mesma funcionária do condomínio que a atendeu na primeira vez, e que a mesma disse ter transmitido ao próprio paciente o recado deixado, não sabendo dizer porque ele não entrara em contato. Vê-se, pois, que a Oficial de Justiça deixou recado insistindo no contato, o que nunca ocorreu, gerando a suspeita de que ele estava se ocultando.

IV - A decisão que rejeitou a nulidade na citação por hora certa está devidamente fundamentada

V - Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar a preliminar de descabimento da impetração, arguida pelo senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos e, quanto ao mérito, decide por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016524-23.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.016524-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PEDRO PAULO DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 242/246
INTERESSADO : LILIAN CASTRO DE SOUZA e outros
: ANA PAULA FERREIRA SERRA
: WAGNER ALEXANDRE CORREA
: CATIA DA PENHA MORAES COSTA
: RUY DIAS DE SOUZA FILHO
: IVANISE CORREA RODRIGUES
: ALEXANDRE CARNEIRO LIMA
: ESTELA VILELA GONCALVES
: MARTA VILELA GONCALVES
ADVOGADO : SERGIO LAZZARINI e outro
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO. RECURSO NÃO CONHECIDO.

I. Não se conhece de recurso cujas razões sejam dissociadas da fundamentação expandida pelo acórdão.

II. Embargos não conhecidos.

ACÓRDÃO

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

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

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040264-10.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.040264-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Cecilia Mello
APELANTE : ASSOCIACAO DOS MUTUARIOS E MORADORES DO CONJUNTO SANTA
: ETELVINA ACETEL
ADVOGADO : MARCOS TOMANINI e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro
APELANTE : Cia Metropolitana de Habitacao de Sao Paulo COHAB
ADVOGADO : TERESA GUIMARAES TENCA
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS - FCVS. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. LEGITIMIDADE. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ADMISSIBILIDADE. ASSOCIAÇÕES CIVIS. LEGITIMIDADE ATIVA. SENTENÇA EXTRA PETITA. NÃO-CARACTERIZAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE GRAVAME. BENEFICIÁRIOS DOS EFEITOS DA SENTENÇA. NULIDADE PROCESSO CIVIL. INSTRUÇÃO SUFICIENTE. REALIZAÇÃO DE NOVAS PROVAS. DESNECESSIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO-CARACTERIZAÇÃO. ASSOCIAÇÃO DOS MUTUÁRIOS E MORADORES DO CONJUNTO SANTA ETELVINA - ACETEL. EXTENSÃO DOS EFEITOS DA SENTENÇA PARA OUTROS MUTUÁRIOS DA COHAB. INADMISSIBILIDADE. PROVA PERICIAL. FATOS CONTROVERTIDOS. CONHECIMENTO ESPECIAL DE TÉCNICO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APLICABILIDADE. CONTRATOS COM COBERTURA PELO FCVS. INAPLICABILIDADE. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PES. DECRETO-LEI N. 2.164/84. EQUIVALÊNCIA ENTRE OS REAJUSTES SALARIAIS E AS PRESTAÇÕES. APLICABILIDADE. LEI N. 8.177/91. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES PELO MESMO ÍNDICE DA POUPANÇA. LEI N. 8.692/93. PLANO DE COMPROMETIMENTO DE RENDA - PCR. TAXA REFERENCIAL. APLICABILIDADE. URV. PLANO REAL. LEGALIDADE. ATRASO NA ENTREGA DA OBRA. AUMENTO DO CUSTO. REPASSE AOS MUTUÁRIOS. INADMISSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO FINANCEIRA. ADMISSIBILIDADE. CESSÃO DE DIREITOS E OBRIGAÇÕES. "CONTRATOS DE GAVETA". LEGITIMIDADE AD CAUSAM. TRANSFERÊNCIAS SEM A INTERVENÇÃO DA INSTITUIÇÃO FINANCIADORA CELEBRADAS ENTRE O MUTUÁRIO E O ADQUIRENTE ATÉ 25.10.96. TRANSFERÊNCIA CONTRATUAL. VALOR INFERIOR A 2.800 UPF. TAXAS. INEXIGIBILIDADE. PERÍCIA. INADIMPLEMENTO DOS HONORÁRIOS PERICIAIS. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS. INVIABILIDADE DA NECESSÁRIA PROVA. PREJUÍZO DA PARTE QUE DEVERIA COMPROVAR O ALEGADO. HONORÁRIOS PERICIAIS. PAGAMENTO PELA REQUERENTE. EXIGIBILIDADE. TUTELA ESPECÍFICA. ART. 461 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INAPLICABILIDADE.

1. Com a extinção do Banco Nacional de Habitação - BNH, a Caixa Econômica Federal tornou-se sua única sucessora no tocante aos direitos e obrigações. À União coube tão-somente a normatização do FCVS.
2. Em ação civil pública em que se discutia contrato de financiamento do Sistema Financeiro da Habitação, o Supremo Tribunal Federal entendeu tratar-se de tutela de direitos ou interesses individuais homogêneos dotado de alto relevo social. Tratando-se, portanto, de direitos ou interesses individuais homogêneos, a respectiva ação que objetiva tutelá-los submete-se ao regramento previsto para a ação civil pública, no que for cabível, nos termos do art. 21 da Lei n. 7.347/85, com a redação dada pela Lei n. 8.078/90.
3. As associações civis têm legitimidade ativa para representar mutuários do Sistema Financeiro da Habitação em ação civil pública, dado que a Lei n. 7.347/85 aplica-se a quaisquer interesses difusos e coletivos, conforme definidos nos arts. 81 e 82 do Código de Defesa do Consumidor.
4. A falta de gravame conseqüente à decisão judicial implica falta de interesse recursal, pois não é necessária essa via para provocar uma situação mais vantajosa à parte recorrente. Daí o não-conhecimento de sua impugnação.
5. Não há ilegalidade nem cerceamento de defesa quando o juiz, verificando suficientemente instruído o processo, considera desnecessária a produção de mais provas e julga o mérito da demanda na forma antecipada. Cabe ao juiz examinar a necessidade ou não da prova, cumprindo-lhe indeferir diligências meramente protelatórias ou inúteis. Daí não ser nulo o julgamento antecipado da lide. Precedentes do STJ e da 5ª Turma do TRF da 3ª Região.
6. A decisão proferida em ação civil pública movida pela Associação dos Mutuários e Moradores do Conjunto Santa Etelvina - Acetel não pode ter seus efeitos estendidos a outros mutuários da Cohab, ainda que integrem a mesma categoria dos profissionais mencionados na inicial, dada as características especiais da construção dos edifícios do Conjunto Habitacional Santa Etelvina e a alegação de aumento do custo final decorrente de má gestão da obra, circunstância relacionada apenas ao referido conjunto de habitações. Precedente da 5ª Turma do TRF da 3ª Região.
7. É conveniente a produção da prova pericial nas ações relativas a contratos de financiamento vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, na hipótese de se pretender comprovar fatos controvertidos para cuja compreensão seja imprescindível conhecimento especial de técnico. Precedentes.
8. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos de financiamento do SFH não cobertos pelo FCVS. No entanto, somente se autoriza a derrogação das cláusulas contratuais na hipótese de superveniente alteração objetiva das condições econômicas, pelas quais o agente financeiro se locupletaria indevidamente mediante o ilegítimo encargo suportado pelo mutuário. Precedentes do STJ.
9. A jurisprudência é no sentido da validade das modificações relacionadas ao PES. Precedentes do STJ e da 5ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
10. Embora a Taxa Referencial não seja índice de atualização monetária (ADIn. n. 493-DF), o Supremo Tribunal Federal não a excluiu do universo jurídico. Apenas estabeleceu que não poderia substituir outro indexador já convencionado entre as partes anteriormente à Lei n. 8.177, de 31.03.91, o que ofenderia as garantias constitucionais do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (RE n. 175.678). Assim, é válida a aplicação da Taxa Referencial nos contratos celebrados posteriormente à vigência dessa Lei (STJ, Súmula n. 295).
11. A implementação do Plano Real na economia do País, com a incidência da URV nas prestações do contrato, não caracteriza ilegalidade. Converteu-se igualmente os salários e os reajustes das prestações da casa própria, garantindo a paridade e a equivalência salarial previstas contratualmente.

12. É natural que uma obra entregue intempestivamente tenha o custo aumentado em relação ao inicialmente previsto para a edificação, tendo em vista diversos fatores, entre os quais, a necessidade de prorrogar a manutenção do quadro de empregados, o aumento no custo dos materiais destinados à construção, a disponibilização de equipamentos destinados à obra e até a incidência da correção monetária sobre a importância que compõe o valor final do financiamento. No entanto, o aumento dos gastos não pode ser repassado ao mutuário. Descumprido o prazo de entrega do imóvel objeto do compromisso de compra e venda, além de não se poder repassar o aumento do custo da obra ao compromissário comprador, entende-se que ele deve ser indenizado.

13. A Lei n. 8.004/90 exige a interveniência obrigatória da instituição financiadora para que a cessão surta efeitos jurídicos, conforme se verifica do seu art. 1º, tanto em sua redação original quanto na posteriormente modificada pela Lei n. 10.150/00. 16. Assentada a imprescindibilidade da interveniência da instituição financeira na transferência do contrato de financiamento, a par do cumprimento dos demais requisitos da Lei n. 8.004/90, a Lei n. 10.150/00, art. 20, acabou por permitir a regularização dos chamados "contratos de gaveta" celebrados até 25.10.96.

14. A regra tem um sentido claro: havia a prática generalizada de se contornar as dificuldades inerentes ao refinanciamento pelo cessionário mediante o "contrato de gaveta". Embora a Lei n. 8.004/90 permitisse a cessão, daí não se soluciona a pendência de inúmeras cessões realizadas irregularmente. Isso explica o permissivo legal e o objetivo de fomentar a regularização, saneando-se assim o Sistema Financeiro da Habitação, sem prejudicar o cessionário de boa-fé. Contudo, cumpre observar o critério legal, em especial quanto à delimitação temporal, sob pena de perverter o sentido da regra: em vez de regularizar os contratos irregulares, viabilizaria a celebração de tantas outras cessões irregulares ("contratos de gaveta"), sob o fundamento de que a permissão abrangeria quaisquer cessões, anteriores ou posteriores a 25.10.96. Precedentes do STJ.

15. O § 1º do art. 21 da Lei n. 8.692/93, com redação dada pela Lei n. 10.150/00, dispõe que nos contratos com valor não superior a 2.800 (duas mil e oitocentas) Unidades Padrão de Financiamento - UPF, são dispensadas todas as taxas de serviços cobradas pelas instituições financeiras. Entende-se ser indevida a cobrança de qualquer valor para transferência de contratos de financiamento de valor equivalente a até 2.800 UPF (duas mil e oitocentas Unidades Padrão de Financiamento).

16. O inadimplemento dos honorários periciais e a falta de apresentação dos documentos a serem periciados, impossibilitando a realização da prova pericial considerada necessária, resolve-se em prejuízo da parte que caberia demonstrar o alegado, como sucede com a falta de prova dos fatos constitutivos do direito alegado pelo autor (CPC, art. 333, I).

17. Entende-se que a parte que requer a perícia é quem deve arcar com o pagamento dos honorários periciais.

18. Em ação civil pública que objetive tratar questões relacionadas ao Sistema Financeiro da Habitação, tem-se decidido pela inaplicabilidade do art. 461 do Código de Processo Civil, dado que não se trata de execução de obrigação de fazer ou de não fazer nem de entrega de coisa certa, mas de sentença condenatória, proferida em processo de conhecimento.

19. Preliminares rejeitadas. Recursos da autora e Caixa desprovidos. Apelo da Cohab parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013334-37.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.013334-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : FRANCISCO DO NASCIMENTO
ADVOGADO : PAULO SERGIO TURAZZA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
No. ORIG. : 00133343720084036100 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. RESERVA REMUNERADA. REFORMA POR INVALIDEZ. PROVENTOS DO POSTO HIERARQUICAMENTE SUPERIOR. ART. 110 DA LEI 6880/1980

I. A melhor exegese do artigo 110 da Lei 6.880/80 revela que: (i) o militar da ativa, julgado incapaz definitivamente por um dos motivos constantes dos incisos I e II do art. 108 será reformado com a remuneração calculada com base no soldo correspondente ao grau hierárquico imediato ao que possui; e que (ii) o militar da reserva remunerada, julgado

incapaz definitivamente por um dos motivos constantes dos incisos I e II do art. 108 será reformado com a remuneração calculada com base no soldo correspondente ao grau hierárquico imediato ao que possuía na ativa.

II. Considerando que, no caso dos autos, o apelante foi julgado incapaz definitivamente por um dos motivos constantes dos incisos I e II do art. 108 quando já se encontrava na reserva remunerada, conclui-se que a remuneração a que ele faz jus, em decorrência da reforma, é a equivalente ao grau hierárquico imediato ao que possuía na ativa.

III. Interpretação diversa dessa conduziria a uma dupla melhora da remuneração do militar reformado, a qual não encontra amparo na legislação de regência.

IV. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008784-28.2010.4.03.6100/SP
2010.61.00.008784-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

APELADO : EURIDES PACHECO MARTINS

ADVOGADO : LUCIANE DE CASTRO MOREIRA e outro

No. ORIG. : 00087842820104036100 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

SERVIDOR PÚBLICO. PAGAMENTO INDEVIDO - BOA-FÉ - IMPOSSIBILIDADE DE DESCONTOS - NATUREZA ALIMENTAR - INCÚRIA DA ADMINISTRAÇÃO.

I. Consolidou-se o entendimento de que, muito embora o artigo 46 da Lei 8.112/90 autorize a realização de descontos dos servidores públicos e que há o poder de autotutela da Administração, os valores indevidamente recebidos pelos servidores (ativos e inativos) e pensionistas não são passíveis de serem restituídos, salvo em caso de demonstrada má-fé destes.

II. Trata-se de valores que se destinam à subsistência dos servidores e pensionistas e de suas famílias. Logo, não se afigura legítimo ou razoável prejudicar tais valores, quando o pagamento indevido decorre da incúria da Administração, a qual deve ser responsabilizada pelos seus atos e suportar as conseqüências daí decorrentes.

III. Diante da natureza alimentar dos vencimentos e proventos, o pagamento a maior não redundará em enriquecimento ilícito do servidor ou pensionista, revertendo-se na manutenção da subsistência deste e de sua família, o que igualmente interdita a devolução pretendida.

IV. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000302-91.2010.4.03.6100/SP
2010.61.00.000302-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : SILVIO ADRIANO DE OLIVEIRA e outro
: MAGDA HELENA DE CARVALHO LOPES OLIVEIRA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO RODRIGUES NETTO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 180/181
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro
No. ORIG. : 00003029120104036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. NOTIFICAÇÃO PARA PURGAÇÃO DE MORA RECEBIDA POR UM DOS CÔNJUGES MUTUÁRIOS. NOTIFICAÇÃO POR OFICIAL DE REGISTRO REALIZADA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. LEILÃO AUTORIZADO. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Não restou caracterizada qualquer nulidade no procedimento de consolidação da propriedade pelo agente financeiro. Os próprios apelantes confirmaram o recebimento de notificação para purgação da mora, sem, contudo, promoverem o pagamento dos encargos vencidos.

II- O fato de apenas um dos mutuários ter recebido a referida notificação não torna nulo o ato, posto que os contratantes são casados e vivem no mesmo endereço, presumindo-se a ciência de ambos. A certidão de fl. 126 demonstra que os apelantes foram devidamente notificados via Oficial de Registro de Títulos e Documentos, na forma do artigo 24 da Lei 9.514/97.

III- Caberia aos autores adotarem medidas que certificassem o *animus* de cumprir o quanto acordado, antes do processo de consolidação da propriedade, acautelando-se, inclusive, em relação à deflagração desse procedimento. Não há porque negar à Caixa Econômica Federal a satisfação do seu crédito, promovendo, já na qualidade de proprietária do imóvel, o leilão do imóvel garantia.

IV- O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do desacolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

V - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, não atacando os fundamentos da decisão.

VI - agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061863-11.2003.4.03.6182/SP
2003.61.82.061863-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.114/114vº
INTERESSADO : JOSE ROMAO SAMPERE
ADVOGADO : EUGENIO GUADAGNOLI
INTERESSADO : CONVIT CALCADOS LTDA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. RECURSO REJEITADO.

I - Como bem assentado no v. acórdão, a contribuição ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS não ostenta natureza tributária, o que impede a aplicação do artigo 135, do Código Tributário Nacional, restando apenas a possibilidade de responsabilização dos sócios se constatada a dissolução irregular da empresa devedora. Pela ausência de comprovação da dissolução irregular da empresa, ficou o sócio liberado do ônus de responder pela dívida.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

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

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040799-32.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.040799-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : LAC LABORATORIO DE ANALISES CLINICAS CANADA S/C LTDA
ADVOGADO : RENATO DE LUIZI JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE OSASCO SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 01.00.00519-6 A Vr OSASCO/SP

EMENTA

CONTRIBUIÇÕES INCIDENTES SOBRE OS VALORES PAGOS A AUTÔNOMOS - CDA BASEADA NA LEI COMPLEMENTAR 84/96 - CONSTITUCIONALIDADE. DAS CONTRIBUIÇÕES AO SESC E SENAC - EXIGIBILIDADE TAMBÉM EM RELAÇÃO ÀS EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇOS - PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO AO SAT - SEGURO ACIDENTE DE TRABALHO. MULTA MORATÓRIA. DA TAXA SELIC

I. A análise da CDA revela que a execução fiscal em apreço não tem por objeto as contribuições para autônomos, previstas no artigo 22, I, da Lei 8.212/91. Tal documento deixa claro que se executam as contribuições previstas no artigo 1º, I e 3º da Lei Complementar 84/96, as quais incidem sobre a remuneração paga a profissionais autônomos e cuja constitucionalidade foi reconhecida pelo STF. Portanto, deve-se reconhecer a validade da CDA no que se refere a tais contribuições, sendo improcedentes os embargos no particular.

II. O artigo 240 da CF/88 estabelece que "*ficam ressalvadas do disposto no art. 195 as atuais contribuições compulsórias dos empregadores sobre a folha de salários, destinadas às entidades privadas de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical*". A Constituição Federal expressamente recepcionou as contribuições destinadas às entidades privadas de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical, tal como elas tinham sido constituídas no regramento constitucional anterior. Assim, torna-se desnecessário que tais contribuições observem os preceitos do art. 195 da CF/88, podendo ser exigidas, tal como previstas originalmente.

III. A contribuição devida ao SESC e SENAC se insere nesse rol do artigo 240 da CF/88, posto que tais instituições têm a sua atuação voltada para serviço social e de formação profissional. Tais contribuições traduzem o princípio constitucional da solidariedade, motivo pelo qual elas são exigíveis não em razão da natureza da atividade desenvolvida pelo contribuinte, mas sim do enquadramento deste último no plano sindical da Confederação Nacional do Comércio, consoante a classificação do artigo 577 da CLT e seu anexo. Nesse passo, o C. STJ consolidou o entendimento de que, em situações como a dos autos, se reconhece a exigibilidade das contribuições ao SESC e SENAC em relação aos laboratórios de análise clínicas, empresas prestadoras de serviços.

IV. O art. 22, II, da Lei 8.212/91 não viola dos artigos 154, I, nem o artigo 195, §4º, ambos da CF/88. Isso porque, a base de cálculo prevista naquele dispositivo (remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos) encontra suporte no texto constitucional, o qual, de seu turno, antes da EC 20/98, previa como base de cálculo para as contribuições previdenciárias a "folha de salário" (artigo 195, I, da CF/88). Logo, não há que se falar em necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição do SAT, tampouco em

incompatibilidade de sua base de cálculo com o texto constitucional então vigente. A par disso, cumpre anotar que o artigo 22, II, da Lei 8.212/91, define todos os elementos da hipótese matriz de incidência do tributo em tela, não implicando ofensa ao princípio da legalidade tributária o fato da lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de "atividade preponderante" e "grau de risco leve, médio e grave".

V. A Constituição Federal (art. 240) expressamente recepcionou as contribuições destinadas às entidades privadas de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical, tal como elas tinham sido constituídas no regramento constitucional anterior. Assim, torna-se desnecessário que tais contribuições observem os preceitos do art. 195 da CF/88, podendo ser exigidas, tal como previstas originalmente. Tais contribuições traduzem o princípio constitucional da solidariedade, motivo pelo qual as empresas urbanas, mesmo as que não desenvolvem atividade rural, a ela estão sujeitas. O fato de a embargante ser empresa prestadora de serviços não afasta a sua obrigação ao recolhimento de tais contribuições, posto que essa não decorre da natureza da atividade desenvolvida pelo contribuinte, mas sim do enquadramento desta última no plano sindical da Confederação Nacional do Comércio, consoante a classificação do artigo 577 da CLT e seu anexo. O C. STJ consolidou o entendimento segundo o qual são devidas as contribuições ao SESC e SENAC por laboratórios de análise clínicas, empresas prestadoras de serviços.

VI. O art. 22, II, da Lei 8.212/91 não viola dos artigos 154, I, nem o artigo 195, §4º, ambos da CF/88. Isso porque, a base de cálculo prevista naquele dispositivo (remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos) encontra suporte no texto constitucional, o qual, de seu turno, antes da EC 20/98, previa como base de cálculo para as contribuições previdenciárias a "folha de salário (artigo 195, I da CF/88). Logo, não há que se falar em necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição do SAT, tampouco em incompatibilidade de sua base de cálculo com o texto constitucional então vigente. A par disso, cumpre anotar que o artigo 22, II, da Lei 8.212/91, define todos os elementos da hipótese matriz de incidência do tributo em tela, não implicando ofensa ao princípio da legalidade tributária o fato da lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de "atividade preponderante" e "grau de risco leve, médio e grave".

VII. Não há como afastar a redução da multa levada a efeito pela sentença de primeiro grau, tendo em vista que a atual redação do artigo 35 da Lei 8.212/91, c.c o artigo 61, §2º, da Lei nº 9.430/96 estabelece que a multa máxima é de 20%, sendo o novel regramento aplicável *in casu* em função do quanto estabelecido no artigo 106, II, c, do CTN. Inviável, também, reduzir a multa ao novo patamar legal, ante a ausência de recurso da parte interessada e o princípio da proibição da *reformatio in pejus*.

VIII. O artigo 13 da Lei 9.065/95 substituiu a taxa de juros estabelecida no artigo 84, I, da Lei nº 8.981/95 (taxa média mensal de captação do Tesouro Nacional relativa à Dívida Mobiliária Federal Interna), determinando que, a partir de 01.04.95, os tributos e contribuições recolhidos no âmbito federal pagos em atraso sofreriam a incidência da Taxa Selic. A Medida Provisória 1.571/97 alterou o artigo 34 da Lei 8.212/91, o qual passou a estabelecer que os créditos previdenciários e outras importâncias arrecadadas pelo INSS pagos "com atraso, objeto ou não de parcelamento, ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC".

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003349-25.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.003349-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NELSON PIETROSKI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.368/369
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ANDERSON ESPINOSA e outro
: APARECIDA FATIMA SOUZA ESPINOSA

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AGRAVO LEGAL - SFH - JULGADO REEXAMINADO DE ACORDO COM OS PONTOS ABORDADOS EM APELAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO - FINALIDADE DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA - VEDAÇÃO.

I- A despeito da embargante afirmar que não houve menção ao desconto concedido para liquidação antecipada da dívida, os julgados prolatados nesta instância reexaminaram o quanto deduzido em sentença, de acordo com os pontos abordados nos recursos de apelação interpostos. Para tanto, mostrou-se necessária a análise global do contrato de mútuo questionado, não se podendo desprezar os elementos incidentes no cálculo das prestações e do encargo mensal, as taxas de juros aplicadas, a forma de amortização e atualização do saldo devedor.

II- Não se verifica qualquer das hipóteses motivadoras do recurso oposto (artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil), fato que evidencia que os presentes embargos de declaração têm por finalidade a rediscussão da matéria, hipótese vedada pelo ordenamento processual.

III- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025455-78.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.025455-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Cecilia Mello
APELANTE : ASSOCIACAO DOS MUTUARIOS E MORADORES DO CONJUNTO SANTA ETELVINA ACETEL
ADVOGADO : MARCOS TOMANINI e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GABRIEL AUGUSTO GODOY e outro
APELANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : RICARDO NAKAHIRA
APELANTE : Cia Metropolitana de Habitacao de Sao Paulo COHAB
ADVOGADO : ALEXANDRE SANCHES
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS - FCVS. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. LEGITIMIDADE. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ADMISSIBILIDADE. ASSOCIAÇÕES CIVIS. LEGITIMIDADE ATIVA. SENTENÇA EXTRA PETITA. NÃO-CARACTERIZAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE GRAVAME. BENEFICIÁRIOS DOS EFEITOS DA SENTENÇA. NULIDADE PROCESSO CIVIL. INSTRUÇÃO SUFICIENTE. REALIZAÇÃO DE NOVAS PROVAS. DESNECESSIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO-CARACTERIZAÇÃO. ASSOCIAÇÃO DOS MUTUÁRIOS E MORADORES DO CONJUNTO SANTA ETELVINA - ACETEL. EXTENSÃO DOS EFEITOS DA SENTENÇA PARA OUTROS MUTUÁRIOS DA COHAB. INADMISSIBILIDADE. PROVA PERICIAL. FATOS CONTROVERTIDOS. CONHECIMENTO ESPECIAL DE TÉCNICO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APLICABILIDADE. CONTRATOS COM COBERTURA PELO FCVS. INAPLICABILIDADE. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PES. DECRETO-LEI N. 2.164/84. EQUIVALÊNCIA ENTRE OS REAJUSTES SALARIAIS E AS PRESTAÇÕES. APLICABILIDADE. LEI N. 8.177/91. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES PELO MESMO ÍNDICE DA POUPANÇA. LEI N. 8.692/93. PLANO DE COMPROMETIMENTO DE RENDA - PCR. TAXA REFERENCIAL. APLICABILIDADE. URV. PLANO REAL. LEGALIDADE. ATRASO NA ENTREGA DA OBRA. AUMENTO DO CUSTO. REPASSE AOS MUTUÁRIOS. INADMISSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO FINANCEIRA. ADMISSIBILIDADE. CESSÃO DE DIREITOS E OBRIGAÇÕES. "CONTRATOS DE GAVETA". LEGITIMIDADE AD CAUSAM. TRANSFERÊNCIAS SEM A INTERVENÇÃO DA INSTITUIÇÃO FINANCIADORA CELEBRADAS ENTRE O MUTUÁRIO E O ADQUIRENTE ATÉ 25.10.96. TRANSFERÊNCIA CONTRATUAL. VALOR INFERIOR A 2.800 UPF. TAXAS. INEXIGIBILIDADE. PERÍCIA. INADIMPLEMENTO

DOS HONORÁRIOS PERICIAIS. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS. INVIABILIDADE DA NECESSÁRIA PROVA. PREJUÍZO DA PARTE QUE DEVERIA COMPROVAR O ALEGADO. HONORÁRIOS PERICIAIS. PAGAMENTO PELA REQUERENTE. EXIGIBILIDADE. TUTELA ESPECÍFICA. ART. 461 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INAPLICABILIDADE.

1. Com a extinção do Banco Nacional de Habitação - BNH, a Caixa Econômica Federal tornou-se sua única sucessora no tocante aos direitos e obrigações. À União coube tão-somente a normatização do FCVS.
2. Em ação civil pública em que se discutia contrato de financiamento do Sistema Financeiro da Habitação, o Supremo Tribunal Federal entendeu tratar-se de tutela de direitos ou interesses individuais homogêneos dotado de alto relevo social. Tratando-se, portanto, de direitos ou interesses individuais homogêneos, a respectiva ação que objetiva tutelá-los submete-se ao regramento previsto para a ação civil pública, no que for cabível, nos termos do art. 21 da Lei n. 7.347/85, com a redação dada pela Lei n. 8.078/90.
3. As associações civis têm legitimidade ativa para representar mutuários do Sistema Financeiro da Habitação em ação civil pública, dado que a Lei n. 7.347/85 aplica-se a quaisquer interesses difusos e coletivos, conforme definidos nos arts. 81 e 82 do Código de Defesa do Consumidor.
4. A falta de gravame conseqüente à decisão judicial implica falta de interesse recursal, pois não é necessária essa via para provocar uma situação mais vantajosa à parte recorrente. Daí o não-conhecimento de sua impugnação.
5. Não há ilegalidade nem cerceamento de defesa quando o juiz, verificando suficientemente instruído o processo, considera desnecessária a produção de mais provas e julga o mérito da demanda na forma antecipada. Cabe ao juiz examinar a necessidade ou não da prova, cumprindo-lhe indeferir diligências meramente protelatórias ou inúteis. Daí não ser nulo o julgamento antecipado da lide. Precedentes do STJ e da 5ª Turma do TRF da 3ª Região.
6. A decisão proferida em ação civil pública movida pela Associação dos Mutuários e Moradores do Conjunto Santa Etelvina - Acetel não pode ter seus efeitos estendidos a outros mutuários da Cohab, ainda que integrem a mesma categoria dos profissionais mencionados na inicial, dada as características especiais da construção dos edifícios do Conjunto Habitacional Santa Etelvina e a alegação de aumento do custo final decorrente de má gestão da obra, circunstância relacionada apenas ao referido conjunto de habitações. Precedente da 5ª Turma do TRF da 3ª Região.
7. É conveniente a produção da prova pericial nas ações relativas a contratos de financiamento vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, na hipótese de se pretender comprovar fatos controvertidos para cuja compreensão seja imprescindível conhecimento especial de técnico. Precedentes.
8. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos de financiamento do SFH não cobertos pelo FCVS. No entanto, somente se autoriza a derrogação das cláusulas contratuais na hipótese de superveniente alteração objetiva das condições econômicas, pelas quais o agente financeiro se locupletaria indevidamente mediante o ilegítimo encargo suportado pelo mutuário. Precedentes do STJ.
9. A jurisprudência é no sentido da validade das modificações relacionadas ao PES. Precedentes do STJ e da 5ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
10. Embora a Taxa Referencial não seja índice de atualização monetária (ADIn. n. 493-DF), o Supremo Tribunal Federal não a excluiu do universo jurídico. Apenas estabeleceu que não poderia substituir outro indexador já convencionado entre as partes anteriormente à Lei n. 8.177, de 31.03.91, o que ofenderia as garantias constitucionais do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (RE n. 175.678). Assim, é válida a aplicação da Taxa Referencial nos contratos celebrados posteriormente à vigência dessa Lei (STJ, Súmula n. 295).
11. A implementação do Plano Real na economia do País, com a incidência da URV nas prestações do contrato, não caracteriza ilegalidade. Convertem-se igualmente os salários e os reajustes das prestações da casa própria, garantindo a paridade e a equivalência salarial previstas contratualmente.
12. É natural que uma obra entregue intempestivamente tenha o custo aumentado em relação ao inicialmente previsto para a edificação, tendo em vista diversos fatores, entre os quais, a necessidade de prorrogar a manutenção do quadro de empregados, o aumento no custo dos materiais destinados à construção, a disponibilização de equipamentos destinados à obra e até a incidência da correção monetária sobre a importância que compõe o valor final do financiamento. No entanto, o aumento dos gastos não pode ser repassado ao mutuário. Descumprido o prazo de entrega do imóvel objeto do compromisso de compra e venda, além de não se poder repassar o aumento do custo da obra ao compromissário comprador, entende-se que ele deve ser indenizado.
13. A Lei n. 8.004/90 exige a interveniência obrigatória da instituição financiadora para que a cessão surta efeitos jurídicos, conforme se verifica do seu art. 1º, tanto em sua redação original quanto na posteriormente modificada pela Lei n. 10.150/00. 16. Assentada a imprescindibilidade da interveniência da instituição financeira na transferência do contrato de financiamento, a par do cumprimento dos demais requisitos da Lei n. 8.004/90, a Lei n. 10.150/00, art. 20, acabou por permitir a regularização dos chamados "contratos de gaveta" celebrados até 25.10.96.
14. A regra tem um sentido claro: havia a prática generalizada de se contornar as dificuldades inerentes ao refinanciamento pelo cessionário mediante o "contrato de gaveta". Embora a Lei n. 8.004/90 permitisse a cessão, daí não se soluciona a pendência de inúmeras cessões realizadas irregularmente. Isso explica o permissivo legal e o objetivo de fomentar a regularização, saneando-se assim o Sistema Financeiro da Habitação, sem prejudicar o cessionário de boa-fé. Contudo, cumpre observar o critério legal, em especial quanto à delimitação temporal, sob pena de perverter o sentido da regra: em vez de regularizar os contratos irregulares, viabilizaria a celebração de tantas outras cessões irregulares ("contratos de gaveta"), sob o fundamento de que a permissão abrangeria quaisquer cessões, anteriores ou posteriores a 25.10.96. Precedentes do STJ.

15. O § 1º do art. 21 da Lei n. 8.692/93, com redação dada pela Lei n. 10.150/00, dispõe que nos contratos com valor não superior a 2.800 (duas mil e oitocentas) Unidades Padrão de Financiamento - UPF, são dispensadas todas as taxas de serviços cobradas pelas instituições financeiras. Entende-se ser indevida a cobrança de qualquer valor para transferência de contratos de financiamento de valor equivalente a até 2.800 UPF (duas mil e oitocentas Unidades Padrão de Financiamento).

16. O inadimplemento dos honorários periciais e a falta de apresentação dos documentos a serem periciados, impossibilitando a realização da prova pericial considerada necessária, resolve-se em prejuízo da parte que caberia demonstrar o alegado, como sucede com a falta de prova dos fatos constitutivos do direito alegado pelo autor (CPC, art. 333, I).

17. Entende-se que a parte que requer a perícia é quem deve arcar com o pagamento dos honorários periciais.

18. Em ação civil pública que objetive tratar questões relacionadas ao Sistema Financeiro da Habitação, tem-se decidido pela inaplicabilidade do art. 461 do Código de Processo Civil, dado que não se trata de execução de obrigação de fazer ou de não fazer nem de entrega de coisa certa, mas de sentença condenatória, proferida em processo de conhecimento.

19. Preliminares rejeitadas. Recursos da autora e Caixa desprovidos. Apelo da Cohab parcialmente provido, e não conhecimento do agravo retido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações da autora e da Caixa Econômica Federal - CEF e dar parcial provimento ao recurso da COHAB e não conhecimento do agravo retido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005541-37.2000.4.03.6000/MS
2000.60.00.005541-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Cia Nacional de Abastecimento CONAB
ADVOGADO : NELSON DA COSTA ARAUJO FILHO e outro
APELADO : OSWALDO LEMOS NETO e outro
: CAIUA COM/ E ARMAZENAGEM DE CEREAIS LTDA
ADVOGADO : CLEUZA MARIA RORATO GUEDES e outro
No. ORIG. : 00055413720004036000 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

AÇÃO INDENIZATÓRIA. ARMAZÉNS GERAIS. DA APLICABILIDADE DO DECRETO 1.102/1903. NÃO REVOGAÇÃO DO DECRETO 1.102/1903 PELO CÓDIGO CIVIL DE 1916 - COMPATIBILIDADE DO PRAZO TRIMESTRAL COM A CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

I. A documentação residente nos autos revela que, no contrato objeto da presente lide, figura, como depositária, Caiuá Comércio e Armazenagem de Cereais Ltda., sendo que o Sr. Oswaldo Lemos Neto nele figura não como depositário, mas sim como representante da pessoa jurídica. Trata-se de um contrato de depósito que se insere no âmbito de regência do Decreto 1.102/1903, de modo que não há como se acolher a alegação da apelante no sentido de que tal negócio jurídico teria sido firmado por pessoa natural, o que afastaria a incidência do Decreto 1.102/1903.

II. O prazo prescricional previsto no artigo 11 do Decreto 1.102/1903 é de natureza especial, de modo que normas gerais, como as trazidas nos Códigos Civis pátrios de 1916 e 2002, não têm o condão de lhe revogar, salvo se o fizer expressamente, o que não ocorreu.

III. O fato de a CONAB ser responsável pela política de garantia de preços mínimos não significa que o prazo prescricional trimestral não foi recepcionado pela Constituição. Sucede que a atividade desenvolvida pela apelante não tem o condão de transmutar a natureza jurídica do contrato em que ela figura como parte, sobretudo porque, no caso dos autos, não se trata de contrato de natureza administrativa, mas sim de contrato privado - o seu objeto não é a prestação de um serviço público -, onde não têm lugar as derrogações próprias do regime público. Ademais, as providências administrativas que a apelante alega precisar adotar não são incompatíveis com o prazo prescricional, posto que a adoção de tais medidas não impede, antes permite, que o prazo prescricional seja interrompido. Destarte, não vislumbro que a aplicação de tal prazo prescricional colida com o artigo 23, VIII, da CF/88. Jurisprudência do C. STJ.

IV. Alegação da apelante que altera a verdade dos fatos configura má-fé com nítido caráter de induzir o julgador em erro. Imposição de multa, nos termos do artigo 17, II, c.c artigo 18, ambos do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação e condenar a apelante a pagar aos apelados multa por litigância de má-fé, fixada em 1% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

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

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025792-97.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.025792-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : CERAMICA INDAIATUBA S/A e outro
: THOMAS SCHEEL
ADVOGADO : MARCIO RUBENS INHAUSER
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE INDAIATUBA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 02.00.00164-8 3 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

DA RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS - ILEGITIMIDADE RECURSAL. DA CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO A TÍTULO DE SAT - SEGURO ACIDENTE DE TRABALHO. DAS CONTRIBUIÇÕES PARA "TERCEIROS" - INCRA e SEBRAE. DAS CONTRIBUIÇÕES A TÍTULO DE SALÁRIO EDUCAÇÃO. DA TAXA SELIC. DA MULTA - LEI SUPERVENIENTE MAIS BENÉFICA - ARTIGO 106 DO CTN - APLICABILIDADE.

I - O art. 22, II, da Lei 8.212/91 não é de reputado inconstitucional. A base de cálculo prevista naquele dispositivo (remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos) encontra suporte no texto constitucional, o qual, de seu turno, antes da EC 20/98, previa como base de cálculo para as contribuições previdenciárias a "folha de salário (artigo 195, I da CF/88). Logo, não há que se falar em necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição do SAT, tampouco em incompatibilidade de sua base de cálculo com o texto constitucional então vigente. A par disso, cumpre anotar que o artigo 22, II, da Lei 8.212/91, define todos os elementos da hipótese matriz de incidência do tributo em tela, não implicando ofensa ao princípio da legalidade tributária o fato da lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de "atividade preponderante" e "grau de risco leve, médio e grave".

II - O artigo 240 da CF/88 estabelece que "ficam ressalvadas do disposto no art. 195 as atuais contribuições compulsórias dos empregadores sobre a folha de salários, destinadas às entidades privadas de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical". A Constituição Federal expressamente recepcionou as contribuições destinadas às entidades privadas de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical, tal como elas tinham sido constituídas no regramento constitucional anterior. Assim, torna-se desnecessário que tais contribuições observem os preceitos do art. 195 da CF/88, podendo ser exigidas, tal como previstas originalmente.

III - A contribuição devida ao INCRA se insere nesse rol do artigo 240 da CF/88, posto que ela foi instituída a fim fomentar os programas e projetos vinculados à reforma agrária e suas atividades complementares. Isso é o que se infere da Lei 2.613/55, a qual, mais especificamente no art. 6.º "caput" e parágrafo 4.º da Lei, institui tal tributo, estabelecendo a alíquota de três décimos por cento sobre o total dos salários pagos, devido por todos os empregadores, bem assim nas legislações que lhe são subseqüentes. Tais contribuições traduzem o princípio constitucional da solidariedade, motivo pelo qual as empresas urbanas, mesmo as que não desenvolvem atividade rural, a ela estão sujeitas.

IV - A mesma lógica se aplica às contribuições destinadas ao SEBRAE, posto que tal instituição tem a sua atuação voltada para serviço social e de formação profissional.

V - A jurisprudência se firmou pela legalidade e constitucionalidade da contribuição ao salário-educação, desde sua instituição pela Lei 4.440/1964, até ser disciplinada pela Lei n. 9.424/1996, bem como das diversas alíquotas fixadas ou modificadas por meio de Decreto-Lei ou por Decretos. A matéria é, inclusive, objeto da Súmula 732 do C. STF: "É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988 e no regime da Lei 9.424/1996". Vale destacar que a contribuição ao salário-educação está amparada no artigo 212, §5º da CF. Já o artigo 15 da Lei 9.424/96 prevê todos os aspectos da regra-matriz de incidência de tal tributo. Assim, não se vislumbra que tal norma implique na alegada ofensa ao princípio da legalidade tributária, seja porque o tributo foi instituído pela espécie legislativa constitucionalmente adequada - lei ordinária -, seja porque os elementos

essenciais da regra matriz de incidência - fato gerador, base de cálculo, alíquota e contribuinte - foram regulados em lei, ficando a cargo do regulamento apenas os aspectos periféricos da relação jurídica tributária, o que é perfeitamente cabível.

VI - O artigo 13, da Lei 9.065/95, substituiu a taxa de juros estabelecida no artigo 84, I, da Lei nº 8.981/95 (taxa média mensal de captação do Tesouro Nacional relativa à Dívida Mobiliária Federal Interna), determinando que, a partir de 01.04.95, os tributos e contribuições recolhidos no âmbito federal pagos em atraso sofreriam a incidência da Taxa Selic. A Medida Provisória 1.571/97 alterou o artigo 34 da Lei 8.212/91, o qual passou a estabelecer que os créditos previdenciários e outras importâncias arrecadadas pelo INSS pagos "com atraso, objeto ou não de parcelamento, ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC".

VII - Nos termos do artigo 106 do CTN, a norma mais benéfica deve retroagir em benefício do contribuinte, especialmente quando ela se refere a um instituto que tenha natureza eminentemente sancionatória, como é o caso da multa. O § 2º do artigo 61 da Lei nº 9.430/96 alterou o artigo 35 da Lei 8.212/91, reduzindo tal sanção ao percentual de 20%. Assim, considerando a dicção do artigo 106, II, c, do CTN, conclui-se que a novel legislação há que ser aplicada *in casu*, reduzindo o percentual da multa relativa a tal período.

VIII - Apelação da embargante conhecida em parte e parcialmente provida. Providos o apelo da embargada e a remessa necessária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente a apelação da embargante, dando-lhe parcial provimento, apenas para reduzir o percentual da multa moratória para 20% (vinte por cento) e dar provimento ao recurso da embargada e à remessa necessária, a fim de determinar a aplicação da Taxa Selic, tal como consta da CDA objeto de execução, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007586-09.2003.4.03.6000/MS
2003.60.00.007586-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : NAIR RIBEIRO SOCH

ADVOGADO : PATRICIA SILVA e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CLEONICE JOSE DA SILVA HERCULANO

APELADO : OS MESMOS

EMENTA

DIREITO CIVIL: PRELIMINARES REJEITADAS. DUPLO EFEITO. PARCIAL PROVIMENTO.

I - Não há que se falar, *in casu*, da necessidade de inclusão da União Federal no pólo passivo da ação, a uma, pelo simples fato de não ser parte integrante da relação contratual que deu ensejo à demanda e, a duas, por se tratar de discussão que versa sobre o financiamento da casa própria pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH, sendo a União responsável apenas pela regulamentação do Sistema e a legitimidade exclusiva da Caixa Econômica Federal - CEF para figurar no pólo passivo da demanda.

II - Acerca do tema, o C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso especial submetido ao regime previsto no artigo 543-C do CPC (recursos repetitivos), firmou entendimento de que a União, ao fundamento de que contribui para o custeio do FCVS, não detém interesse jurídico, mas somente econômico, o que impossibilita seu ingresso na lide até mesmo como assistente.

III - A antecipação da tutela concedida, determinando a quitação imediata da dívida e a baixa da hipoteca tem caráter de tutela final, não provisória, não sendo no presente caso a única forma de se evitar conseqüências irreversíveis com vistas a assegurar a efetividade do processo, pois compromete o campo de ação jurídica da ré, no caso de venda do imóvel a terceiros por parte do mutuário antes do trânsito em julgado, inviabilizando a reconstituição da hipoteca no caso de final improcedência da ação.

IV - Quanto ao pedido de devolução da importância paga a maior pelos mutuários, acrescidos dos juros moratórios, atualização monetária, e devolução em dobro da quantia paga a maior, a título de perdas e danos materiais, não há qualquer referência a que se referem tais valores e baseados em quais critérios foram pagos a maior, não havendo qualquer fundamentação jurídica a tal pedido.

V - Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, é necessário que as irregularidades que tenham sido praticadas estejam amparadas por provas inequívocas, sendo insuficiente a alegação genérica. Não havendo, portanto, que apreciar a questão da devolução de valores pagos a maior.

VI - A indenização por danos morais, somente é cabível se constatada ofensa grave à esfera íntima de outrem, a causar-lhe grave constrangimento, exposição ao ridículo, sofrimento e/ou dor, não apenas mera contrariedade, aborrecimento ou amolação passíveis de ocorrerem a qualquer cidadão.

VII - Não se vislumbra, no presente caso, qualquer ato ilícito da instituição financeira que tenha resultado situação vexatória, uma vez que a negação ao direito de cobertura do saldo devedor pelo FCVS e a conseqüente cobrança do débito se limitou ao âmbito de conhecimento exclusivo das partes que, apesar de desagradável, não ocasionou dano moral ao autor.

VIII - É natural o mutuário, frente à interpretação dada pela CEF às cláusulas contratuais e às normas que regem o SFH, buscar amparo legal por discordarem da possibilidade de quitação de um segundo saldo devedor pelo FCVS, não sendo, no entanto, a simples negativa de quitação do contrato e respectiva baixa da hipoteca suficiente para configurar dano moral, pois, como dito anteriormente, tal negativa não decorre de ato ilícito do agente financeiro.

IX - A restrição de cobertura, pelo FCVS, de apenas um saldo devedor remanescente ao final do contrato, imposta pelo § 1º do artigo 3º da Lei nº 8100, de 05/11/90, aplica-se aos contratos firmados a partir de sua vigência, não retroagindo.

X - A validade do afastamento do FCVS, em sendo matéria de ordem pública, não está na livre disposição das partes, mas se opera com amparo na Lei, estando fora da esfera de arbítrio dos agentes financeiros dispõem ou impõem sobre um encargo que não é seu mas da União.

XI - O § 1º do artigo 9º da Lei 4.380/64, que determinava a não possibilidade de aquisição de imóvel por financiamento, pelo SFH, no caso da existência de dois imóveis na mesma localidade, nada dispõe sobre restrições à cobertura de saldo devedor residual pelo FCVS, de modo que não cabe impor aos mutuários a perda do direito de quitação da dívida pelo fundo, após todas as prestações, acrescidas de parcela destinada ao fundo, pagas pelo mutuário foram.

XII - O agente financeiro aceitou o recebimento das prestações durante todo o período contratual e somente quando do pedido de quitação detectou a existência de outro imóvel financiado no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação.

XIII - É descabido reputar válido o contrato naquilo que o agente financeiro e o fundo aproveitam, ou seja, o recebimento das prestações e das parcelas destinadas ao FCVS, respectivamente, e inválido naquilo que em hipótese lhe prejudica, ou seja, a cobertura do saldo devedor residual pelo FCVS, impondo aos mutuários a perda do direito de quitação da dívida.

XIV - A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é uniforme no sentido de que o artigo 9º, §1º, da Lei nº 4.380/64 não afasta a quitação de um segundo imóvel financiado pelo mutuário, situado na mesma localidade, utilizando os recursos do FCVS (AgRg nos EDcl no RESP 389278/BA, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15.06.2004, DJ 02.08.2004 p. 303).

XV - Preliminares rejeitadas. Apelação parcialmente provida quanto ao recebimento do presente recurso no duplo efeito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares de litisconsórcio passivo necessário da União e ilegitimidade da Caixa Econômica Federal - CEF para figurar no pólo passivo da demanda, dar parcial provimento à apelação interposta pela empresa pública federal quanto ao recebimento do presente recurso no duplo efeito e, no mais, negar provimento aos recursos interpostos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00022 CAUTELAR INOMINADA Nº 0080971-74.2005.4.03.0000/MS

2005.03.00.080971-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

REQUERENTE : Caixa Econômica Federal - CEF

ADVOGADO : CLEONICE JOSE DA SILVA HERCULANO

REQUERIDO : NAIR RIBEIRO SUCH

ADVOGADO : PATRICIA SILVA

No. ORIG. : 2003.60.00.007586-3 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. AÇÃO DECLARATÓRIA JULGADA. CAUTELAR PREJUDICADA. ART. 808, III, DO C.P.C.

1. Medida cautelar ajuizada com o objetivo da conferência de efeito suspensivo à apelação interposta da r. sentença proferida em ação declaratória, em razão da concessão da tutela antecipada, na sentença, determinando a liberação da hipoteca e a quitação da dívida de financiamento imobiliário.

2. Nos moldes do art. 808, III do Código de Processo Civil, com o julgamento da ação principal desaparece a eficácia da medida cautelar .
3. Pedido liminar, na ação declaratória, de conferência de efeito suspensivo às apelações interpostas, julgado procedente, cuja apreciação da medida cautelar resta prejudicada, consoante art. 33, XII do Regimento Interno deste E. Tribunal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicada a cautelar, na forma do artigo 33, inc. III, do Regimento Interno desta Corte, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

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

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025270-55.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.025270-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.232/236
INTERESSADO : ANDREAS WENDE e outros
: MASSIMO PEVIANI
: KLAUS GUSTAV LOTHAR WENDE
: CHRISTA MARTHA HILDEGARD WENDE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RE' : AGROMAX AGRICULTURA E PECUARIA LTDA
No. ORIG. : 05072813919824036182 3F Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

EMENTA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. QUESTÃO ENFRENTADA EXPRESSAMENTE NO *DECISUM* EMBARGADO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. VIA INADEQUADA.

I. Os embargos declaratórios constituem modalidade recursal que tem por finalidade a integração das decisões, sendo cabíveis apenas quando ocorre omissão, contradição ou obscuridade no julgado.

II. A omissão passível de ser sanada por embargos de declaração se configura quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada (ponto), o que não implica na necessidade do *decisum* enfrentar todos os argumentos levantados pelas partes em relação a tal questão.

III. Pretendendo a embargante apenas rediscutir matéria já decidida, não há como se acolher os embargos , posto que tal via é inadequada a tanto.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

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

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025734-79.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.025734-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.109/114
INTERESSADO : CARLOS BLAJ e outros
: CARLOS ROBERTO NEUFELD
: CLARICE BLAJ NEUFELD
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RE' : TAB TEXTIL ABRAM BLAJ LTDA
No. ORIG. : 00526831019994036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. QUESTÃO ENFRENTADA EXPRESSAMENTE NO *DECISUM* EMBARGADO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. VIA INADEQUADA.

I.Os embargos declaratórios constituem modalidade recursal que tem por finalidade a integração das decisões, sendo cabíveis apenas quando ocorre omissão, contradição ou obscuridade no julgado.

II.A omissão passível de ser sanada por embargos de declaração se configura quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada (ponto), o que não implica na necessidade do *decisum* enfrentar todos os argumentos levantados pelas partes em relação a tal questão.

III.Pretendendo a embargante rediscutir matéria já decidida, não há como se acolher os embargos, posto que tal via é inadequada a tanto.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000826-08.2003.4.03.6109/SP

2003.61.09.000826-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Cecilia Mello
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RAFAEL CORREA DE MELLO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.292
INTERESSADO : EVA LUCIA DE FREITAS ANDRADE
ADVOGADO : MARIA SONIA SPATTI e outro
CODINOME : EVA LUCIA DE FREITAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AGRAVO LEGAL - SFH - JULGADO REEXAMINADO DE ACORDO COM OS PONTOS ABORDADOS EM APELAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO QUANTO À

LEGITIMIDADE PASSIVA - CABIMENTO PARA APRECIAR PLEITO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO - ACOLHIMENTO.

I- A despeito de a embargante afirmar que não houve apreciação do pleito de inclusão da seguradora no pólo passivo da demanda, como litisconsorte necessária, cabe enfatizar que os julgados prolatados nesta instância reexaminaram o quanto deduzido em sentença, de acordo com os pontos abordados na apelação interposta. Tal recurso não fez menção à legitimidade passiva *ad causam*, tampouco à necessidade de litisconsórcio passivo da empresa de seguros. Ressalte-se que tal matéria também não foi abordada em primeira instância.

II- Não se nega que a legitimidade para a causa, por ser matéria de ordem pública, pode ser abordada a qualquer tempo e grau de jurisdição e, de fato, foi instada no agravo legal de fls. 272/285. Todavia, o acórdão embargado negou provimento ao recurso, corroborando a decisão monocrática de fls. 263/265, a qual, por sua vez, julgando improvida a apelação, manteve na íntegra a r. sentença de primeiro grau. Ratificou, portanto, a legitimidade da Caixa Econômica Federal - CEF para responder a demanda.

III- Versa a presente consignação em pagamento acerca da recomposição do valor do encargo mensal do mútuo em apreço, em razão da aposentadoria por invalidez concedida ao esposo da autora, também contratante do mútuo e titular da maior parte do comprometimento de renda pactuado. Não se vislumbra a necessidade de inclusão da seguradora como litisconsorte passiva, visto que a Caixa Econômica Federal, como agente mutuante, é quem deve proceder à revisão e adequação do encargo mensal, bem como receber os depósitos consignados.

IV- A negativa de cobertura do seguro pela Caixa Seguradora S/A não é objeto da ação posta em reexame. Poderá, inclusive, ser objeto de ação autônoma a ser promovida pelo agente financeiro, se for a este conveniente, já que a Caixa Econômica Federal é mantenedora da empresa de seguro habitacional correlata.

V- A questão processual trazida pela embargante após a decisão monocrática deste órgão, já ratificada em colegiado, visa causar tumulto ao trâmite regular do feito, em nada acrescentando ou repercutindo no julgado.

VI- Embargos de Declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos modificativos, nos termos constantes do voto.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0665593-53.1991.4.03.6100/SP

2003.03.99.027649-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA e outro

APELADO : GILBERTO FERRAZ

ADVOGADO : SERGIO FERREIRA GUEDES e outro

No. ORIG. : 91.06.65593-9 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAUTELAR SATISFATIVA. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1 - A presente ação cautelar limita-se ao pedido de suspensão da praça dos imóveis dados como garantia pela empresa empreendedora à instituição financeira, enquanto não resolvida a pendência existente entre o agente financeiro e a promitente vendedora, a respeito de eventual saldo devedor do financiamento.

2 - Se considerada principal a ação de prestação de contas à qual encontra-se apensada a presente ação, o autor não possuiria legitimidade para litigar na presente demanda, uma vez que a hipoteca concedida em razão do financiamento somente poderia ser liberada depois de satisfeita a obrigação da empresa promitente vendedora, com relação a quem o autor é terceiro totalmente estranho ao contrato.

3 - Tendo sido designado leilão dos imóveis adquiridos pelo autor através de compromisso particular, o fato de ser terceiro adquirente de boa fé, encontra-se presente a necessidade de vir à juízo requerer a suspensão do leilão, sendo a presente cautelar satisfativa e adequado meio utilizado.

4 - A presente ação cautelar não visa discutir a lide principal, ou seja, o contrato entre o agente financeiro e a empresa empreendedora e tampouco o contrato firmado entre esta e o mutuário, pois o pedido restringe-se exclusivamente à suspensão da execução.

5 - Tem o autor interesse de agir ao pleitear em juízo a suspensão do leilão enquanto não resolvida a questão acerca da existência ou não de saldo devedor no financiamento entre a empresa empreendedora e a instituição financeira, questão que já vem sendo discutida na ação de prestação de contas como também na execução do contrato.

6 - Uma vez declarada, na ação de prestação de contas, a existência de saldo credor em favor de empresa, atualmente falida, nula será a execução extrajudicial das hipotecas que recaem sobre os imóveis comprometidos ao requerente da presente cautelar satisfativa, pois inexistente débito.

7 - Caso confirmada, em sentença, a existência de débito da promitente vendedora para com a credora hipotecária, o procedimento de execução extrajudicial pode ser iniciado, sendo outra a demanda a ser impetrada pelo autor em face da empresa empreendedora.

8 - Pela mesma razão, ou seja, porque o autor pretende a suspensão da execução da hipoteca constituída em favor da instituição financeira, ninguém, senão ela própria, tem legitimidade para, em juízo, defender a subsistência integral do gravame, do que resulta impositiva a rejeição de preliminares de ilegitimidade ativa e/ou passiva suscitadas pela apelante.

9 - Preliminar rejeitada. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar arguida pela Caixa Econômica Federal - CEF e, no mérito, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0707481-02.1991.4.03.6100/SP

2003.03.99.027650-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : SANTA CRUZ DE CABRALIA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA -ME
 : massa falida
ADVOGADO : MANUEL ANTONIO ANGULO LOPEZ (Int.Pessoal)
SINDICO : MANOEL ANTONIO ANGULO LOPEZ
ADVOGADO : MANUEL ANTONIO ANGULO LOPEZ
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA e outro
APELADO : OS MESMOS
PARTE AUTORA : FRANCISCO AFRANIO MAGALDI espolio e outro
 : MARIA HELENA NAUFAL MAGALDI
ADVOGADO : EDUARDO SILVEIRA ARRUDA e outro
No. ORIG. : 91.07.07481-6 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PRESTAÇÃO DE CONTAS. APELAÇÕES IMPROVIDAS.

1 - A procuração outorgada ao advogado, juntamente com a cópia da nomeação do síndico, constituem peças obrigatórias à comprovação da regularidade da representação processual, de sorte que tais omissões, se não sanadas a tempo, ensejam a extinção prematura do processo, nos termos do art. 267, I c/c o art. 284, caput e parágrafo único.

2 - Da relação jurídica decorrente do contrato de financiamento firmando entre as partes é viável a propositura da ação de prestação de contas ante a injustificável resistência à prestação, através da obstrução das operações de repasse, e a falta de consenso a respeito da correção das contas apresentadas.

3 - O artigo 914 do Código de Processo Civil é expresso ao afirmar que a ação de prestação de contas compete tanto a quem tiver o direito de exigir como a quem tiver a obrigação de prestá-las.

4 - A rejeição do pedido do autor, através do reconhecimento judicial de sua inexistência, caracteriza julgamento de improcedência e não de carência da ação, extinguindo, portanto, o processo quando da resolução do mérito.

5 - Tem a presente ação o propósito de esclarecer, mediante a apresentação dos elementos contábeis da empresa pública apelante, a existência de fato de débitos financeiros relativos ao contrato firmado entre as partes.

6 - Os lançamentos efetuados na conta-corrente da autora são insuficientes à prestação de contas, pois suas informações não são claras no que diz respeito às taxas de juros cobradas, aos índices de correção monetária utilizados, e à origem dos débitos.

7 - A existência de vínculo jurídico entre as partes, pelo contrato de financiamento, e da insuficiente prestação de constas através dos lançamentos na conta-corrente da autora, autoriza o exercício do direito à presente ação.

8 - Apelações improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação da Caixa Econômica Federal - CEF e da Massa Falida de Santa Cruz de Cabralia Empreendimentos Imobiliários Ltda, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000318-38.2003.4.03.6117/SP

2003.61.17.000318-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : JOSE CARLOS PALOMARES

ADVOGADO : ADELINO MORELLI e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE ANTONIO ANDRADE e outro

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL - DANOS MORAIS - SAQUES INDEVIDOS QUE GERARAM AUSÊNCIA DE PROVISÃO DE FUNDOS E CONSEQUENTE DEVOLUÇÃO DE CHEQUES - PRESENÇA DOS ELEMENTOS CONFIGURADORES DA RESPONSABILIDADE CIVIL - DEVER DE INDENIZAR - VALOR DA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS.

I. Para que fique configurado o dever de indenizar, cabe ao consumidor demonstrar a ocorrência do (i) dano moral; (ii) conduta; e (iii) nexo de causalidade entre o dano e a conduta.

II. Há documentos nos autos que fazem prova que inúmeros cheques emitidos pelo autor foram devolvidos, daí ficando claro que tal fato abalou o crédito, logo a imagem do apelante. Ocorreu, pois, um dano moral passível de indenização.

III. Tais danos decorreram da conduta da apelada, havendo, pois, o necessário nexo de causalidade entre esta e aqueles. Se os saques indevidos na conta bancária não tivessem ocorrido, o apelante teria o numerário suficiente a saldar os cheques que foram devolvidos.

IV. Esses saques só ocorreram em função do serviço defeituoso prestado pela apelada, que, em função da sua conduta negligente, permitiu que pessoa diversa do seu cliente, o autor, realizasse retiradas dos valores que por este lhe foram confiados.

V. A apelada, ainda que tacitamente, reconhece a prestação de serviços defeituosa, na medida em que restituiu ao demandante os valores que foram indevidamente sacados de sua conta bancária. Daí se concluir que o defeito no serviço é fato incontroverso nos autos, sendo desnecessário tecer maiores comentários no particular.

VI. O fato de a apelada ter restituído ao apelante os valores que foram indevidamente retirados de sua conta bancária, apesar de atenuar a sua responsabilidade, não a exime, tal como consignado pelo MM Juízo de primeiro grau, posto que a conduta superveniente da apelada não foi suficiente para evitar o dano moral do apelante, mas apenas evitar que esse fosse maior do que o sofrido.

VII. Por se tratar de uma relação de consumo, a aplicação do CDC é medida imperativa, de modo que, para que seja imposto o dever de indenizar *in casu*, não se faz necessário demonstrar a culpa da apelada, que, frise-se, ficou demonstrada.

VIII. Considerando que (i) a jurisprudência, em casos análogos ao dos autos, tem entendido que, a depender das circunstâncias, o valor de R\$3.000,00/R\$10.000,00 é adequado para indenizar o dano moral sofrido; (ii) que a apelada reconheceu extrajudicialmente o defeito na prestação dos serviços, minorando os efeitos danosos da sua conduta, o que impõe um abrandamento da indenização; e (iii) que os dados experimentados pelo apelante foram extensos, já que inúmeros cheques por ele emitidos foram devolvidos em razão da conduta da apelada, voto pela fixação da indenização em R\$6.500,00 (seis mil e quinhentos reais).

IX. Considerando, ainda, se tratar de responsabilidade contratual, os juros correm a partir da citação e a correção monetária a partir da fixação do *quantum* indenizatório. Juros de 6% ao ano até o advento do CC/02 (janeiro/2003),

após o que se aplica a Taxa Selic, conforme consolidado na jurisprudência do C. STJ (Corte Especial). A correção monetária deve ser calculada na forma do Manual de Cálculos desta Corte, vigente na época da quitação.

X. Inversão do ônus sucumbencial, com a condenação da apelada a arcar com honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor da condenação, e custas processuais, pois a CEF não é delas isenta (art. 4º da Lei nº 9.289/96).

XI. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000584-44.2001.4.03.6004/MS
2001.60.04.000584-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : WALDIR GOMES DE MOURA

APELADO : DORACI GIORDANO ASSUMPCAO

ADVOGADO : TATIANA SAAB PEREIRA FERNANDES

EMENTA

CIVIL: PROCESSO CIVIL - DANO MORAL - OCORRÊNCIA - PORTA GIRATÓRIA - USO INDEVIDO E ABUSIVO.

I. As portas giratórias são instrumentos de segurança necessários, especialmente em estabelecimentos bancários, posto que estes, não raro, são objeto de delitos. A sua utilização, antes de ser meramente recomendável, é medida imperativa, visando a segurança não só do patrimônio da instituição, como também da integridade física das pessoas que nela trabalham ou que usufruam dos seus serviços.

II. Tal equipamento não é infalível, sendo, ademais, notório que ele é manipulável, podendo a segurança tanto destravar a porta, quando constatada a existência de objeto metálico, como também, travá-la, ainda que não haja qualquer objeto metálico. Daí porque a utilização destes equipamentos deve ser feita de forma adequada pelos prepostos da apelante, sendo necessário que os profissionais alocados na segurança bancária estejam bem treinados para analisar as circunstâncias de cada caso concreto.

III. A CEF não tentou minimizar os efeitos danosos decorrentes do travamento da porta, sendo que os elementos residentes nos autos fazem crer que tal evento rendeu vergonha e humilhação à apelada.

IV. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de junho de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040268-47.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.040268-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Cecilia Mello

APELANTE : ASSOCIACAO DOS MUTUARIOS E MORADORES DO CONJUNTO SANTA

ETELVINA ACETEL

ADVOGADO : MARCOS TOMANINI e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro
APELANTE : Cia Metropolitana de Habitacao de Sao Paulo COHAB
ADVOGADO : PEDRO JOSE SANTIAGO
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS - FCVS. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. LEGITIMIDADE. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ADMISSIBILIDADE. ASSOCIAÇÕES CIVIS. LEGITIMIDADE ATIVA. SENTENÇA EXTRA PETITA. NÃO-CARACTERIZAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE GRAVAME. BENEFICIÁRIOS DOS EFEITOS DA SENTENÇA. NULIDADE PROCESSO CIVIL. INSTRUÇÃO SUFICIENTE. REALIZAÇÃO DE NOVAS PROVAS. DESNECESSIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO-CARACTERIZAÇÃO. ASSOCIAÇÃO DOS MUTUÁRIOS E MORADORES DO CONJUNTO SANTA ETELVINA - ACETEL. EXTENSÃO DOS EFEITOS DA SENTENÇA PARA OUTROS MUTUÁRIOS DA COHAB. INADMISSIBILIDADE. PROVA PERICIAL. FATOS CONTROVERTIDOS. CONHECIMENTO ESPECIAL DE TÉCNICO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APLICABILIDADE. CONTRATOS COM COBERTURA PELO FCVS. INAPLICABILIDADE. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PES. DECRETO-LEI N. 2.164/84. EQUIVALÊNCIA ENTRE OS REAJUSTES SALARIAIS E AS PRESTAÇÕES. APLICABILIDADE. LEI N. 8.177/91. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES PELO MESMO ÍNDICE DA POUPANÇA. LEI N. 8.692/93. PLANO DE COMPROMETIMENTO DE RENDA - PCR. TAXA REFERENCIAL. APLICABILIDADE. URV. PLANO REAL. LEGALIDADE. ATRASO NA ENTREGA DA OBRA. AUMENTO DO CUSTO. REPASSE AOS MUTUÁRIOS. INADMISSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO FINANCEIRA. ADMISSIBILIDADE. CESSÃO DE DIREITOS E OBRIGAÇÕES. "CONTRATOS DE GAVETA". LEGITIMIDADE AD CAUSAM. TRANSFERÊNCIAS SEM A INTERVENÇÃO DA INSTITUIÇÃO FINANCIADORA CELEBRADAS ENTRE O MUTUÁRIO E O ADQUIRENTE ATÉ 25.10.96. TRANSFERÊNCIA CONTRATUAL. VALOR INFERIOR A 2.800 UPF. TAXAS. INEXIGIBILIDADE. PERÍCIA. INADIMPLEMENTO DOS HONORÁRIOS PERICIAIS. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS. INVIABILIDADE DA NECESSÁRIA PROVA. PREJUÍZO DA PARTE QUE DEVERIA COMPROVAR O ALEGADO. HONORÁRIOS PERICIAIS. PAGAMENTO PELA REQUERENTE. EXIGIBILIDADE. TUTELA ESPECÍFICA. ART. 461 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INAPLICABILIDADE.

1. Com a extinção do Banco Nacional de Habitação - BNH, a Caixa Econômica Federal tornou-se sua única sucessora no tocante aos direitos e obrigações. À União coube tão-somente a normatização do FCVS.
2. Em ação civil pública em que se discutia contrato de financiamento do Sistema Financeiro da Habitação, o Supremo Tribunal Federal entendeu tratar-se de tutela de direitos ou interesses individuais homogêneos dotado de alto relevo social. Tratando-se, portanto, de direitos ou interesses individuais homogêneos, a respectiva ação que objetiva tutelá-los submete-se ao regramento previsto para a ação civil pública, no que for cabível, nos termos do art. 21 da Lei n. 7.347/85, com a redação dada pela Lei n. 8.078/90.
3. As associações civis têm legitimidade ativa para representar mutuários do Sistema Financeiro da Habitação em ação civil pública, dado que a Lei n. 7.347/85 aplica-se a quaisquer interesses difusos e coletivos, conforme definidos nos arts. 81 e 82 do Código de Defesa do Consumidor.
4. Impropriedades fáticas e jurídicas suscitadas em razões recursais, na medida em que dizem respeito à justiça do provimento jurisdicional de primeiro grau, não induzem à caracterização da nulidade da sentença sob o fundamento de ser ela *extra petita*, vício formal que, em última análise, priva a parte do provimento jurisdicional concernente à demanda objeto de julgamento.
5. A falta de gravame conseqüente à decisão judicial implica falta de interesse recursal, pois não é necessária essa via para provocar uma situação mais vantajosa à parte recorrente. Daí o não-conhecimento de sua impugnação.
6. Nas ações coletivas, a identidade de partes deve ser verificada sob o aspecto dos beneficiários dos efeitos da sentença e não somente pelo mero exame das partes que compõem o pólo ativo da ação. Precedentes do STJ.
7. Não há ilegalidade nem cerceamento de defesa quando o juiz, verificando suficientemente instruído o processo, considera desnecessária a produção de mais provas e julga o mérito da demanda na forma antecipada. Cabe ao juiz examinar a necessidade ou não da prova, cumprindo-lhe indeferir diligências meramente protelatórias ou inúteis. Daí não ser nulo o julgamento antecipado da lide. Precedentes do STJ e da 5ª Turma do TRF da 3ª Região.
8. A decisão proferida em ação civil pública movida pela Associação dos Mutuários e Moradores do Conjunto Santa Etelvina - Acetel não pode ter seus efeitos estendidos a outros mutuários da Cohab, ainda que integrem a mesma

- categoria dos profissionais mencionados na inicial, dada as características especiais da construção dos edifícios do Conjunto Habitacional Santa Etelvina e a alegação de aumento do custo final decorrente de má gestão da obra, circunstância relacionada apenas ao referido conjunto de habitações. Precedente da 5ª Turma do TRF da 3ª Região.
9. É conveniente a produção da prova pericial nas ações relativas a contratos de financiamento vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, na hipótese de se pretender comprovar fatos controvertidos para cuja compreensão seja imprescindível conhecimento especial de técnico. Precedentes.
10. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos de financiamento do SFH não cobertos pelo FCVS. No entanto, somente se autoriza a derrogação das cláusulas contratuais na hipótese de superveniente alteração objetiva das condições econômicas, pelas quais o agente financeiro se locupletaria indevidamente mediante o ilegítimo encargo suportado pelo mutuário. Precedentes do STJ.
11. A jurisprudência é no sentido da validade das modificações relacionadas ao PES. Precedentes do STJ e da 5ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
12. Embora a Taxa Referencial não seja índice de atualização monetária (ADIn. n. 493-DF), o Supremo Tribunal Federal não a excluiu do universo jurídico. Apenas estabeleceu que não poderia substituir outro indexador já convencionado entre as partes anteriormente à Lei n. 8.177, de 31.03.91, o que ofenderia as garantias constitucionais do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (RE n. 175.678). Assim, é válida a aplicação da Taxa Referencial nos contratos celebrados posteriormente à vigência dessa Lei (STJ, Súmula n. 295).
13. A implementação do Plano Real na economia do País, com a incidência da URV nas prestações do contrato, não caracteriza ilegalidade. Convertem-se igualmente os salários e os reajustes das prestações da casa própria, garantindo a paridade e a equivalência salarial previstas contratualmente.
14. É natural que uma obra entregue intempestivamente tenha o custo aumentado em relação ao inicialmente previsto para a edificação, tendo em vista diversos fatores, entre os quais, a necessidade de prorrogar a manutenção do quadro de empregados, o aumento no custo dos materiais destinados à construção, a disponibilização de equipamentos destinados à obra e até a incidência da correção monetária sobre a importância que compõe o valor final do financiamento. No entanto, o aumento dos gastos não pode ser repassado ao mutuário. Descumprido o prazo de entrega do imóvel objeto do compromisso de compra e venda, além de não se poder repassar o aumento do custo da obra ao compromissário comprador, entende-se que ele deve ser indenizado.
15. A Lei n. 8.004/90 exige a interveniência obrigatória da instituição financiadora para que a cessão surta efeitos jurídicos, conforme se verifica do seu art. 1º, tanto em sua redação original quanto na posteriormente modificada pela Lei n. 10.150/00.
16. Assentada a imprescindibilidade da interveniência da instituição financeira na transferência do contrato de financiamento, a par do cumprimento dos demais requisitos da Lei n. 8.004/90, a Lei n. 10.150/00, art. 20, acabou por permitir a regularização dos chamados "contratos de gaveta" celebrados até 25.10.96.
17. A regra tem um sentido claro: havia a prática generalizada de se contornar as dificuldades inerentes ao refinanciamento pelo cessionário mediante o "contrato de gaveta". Embora a Lei n. 8.004/90 permitisse a cessão, daí não se soluciona a pendência de inúmeras cessões realizadas irregularmente. Isso explica o permissivo legal e o objetivo de fomentar a regularização, saneando-se assim o Sistema Financeiro da Habitação, sem prejudicar o cessionário de boa-fé. Contudo, cumpre observar o critério legal, em especial quanto à delimitação temporal, sob pena de perverter o sentido da regra: em vez de regularizar os contratos irregulares, viabilizaria a celebração de tantas outras cessões irregulares ("contratos de gaveta"), sob o fundamento de que a permissão abrangeria quaisquer cessões, anteriores ou posteriores a 25.10.96. Precedentes do STJ.
18. O § 1º do art. 21 da Lei n. 8.692/93, com redação dada pela Lei n. 10.150/00, dispõe que nos contratos com valor não superior a 2.800 (duas mil e oitocentas) Unidades Padrão de Financiamento - UPF, são dispensadas todas as taxas de serviços cobradas pelas instituições financeiras. Entende-se ser indevida a cobrança de qualquer valor para transferência de contratos de financiamento de valor equivalente a até 2.800 UPF (duas mil e oitocentas Unidades Padrão de Financiamento).
19. O inadimplemento dos honorários periciais e a falta de apresentação dos documentos a serem periciados, impossibilitando a realização da prova pericial considerada necessária, resolve-se em prejuízo da parte que caberia demonstrar o alegado, como sucede com a falta de prova dos fatos constitutivos do direito alegado pelo autor (CPC, art. 333, I).
20. Entende-se que a parte que requer a perícia é quem deve arcar com o pagamento dos honorários periciais.
21. Em ação civil pública que objetive tratar questões relacionadas ao Sistema Financeiro da Habitação, tem-se decidido pela inaplicabilidade do art. 461 do Código de Processo Civil, dado que não se trata de execução de obrigação de fazer ou de não fazer nem de entrega de coisa certa, mas de sentença condenatória, proferida em processo de conhecimento.
22. Preliminares rejeitadas. Recursos da autora e Caixa desprovidos. Apelo da Cohab parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048744-11.1998.4.03.6100/SP
2002.03.99.047608-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Cecilia Mello
APELANTE : ASSOCIACAO DOS MUTUARIOS E MORADORES DO CONJUNTO SANTA ETELVINA ACETEL
ADVOGADO : MARCOS TOMANINI e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA e outro
APELANTE : Cia Metropolitana de Habitacao de Sao Paulo COHAB
ADVOGADO : PEDRO JOSE SANTIAGO
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 98.00.48744-1 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS - FCVS. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. LEGITIMIDADE. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ADMISSIBILIDADE. ASSOCIAÇÕES CIVIS. LEGITIMIDADE ATIVA. SENTENÇA EXTRA PETITA. NÃO-CARACTERIZAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE GRAVAME. BENEFICIÁRIOS DOS EFEITOS DA SENTENÇA. NULIDADE PROCESSO CIVIL. INSTRUÇÃO SUFICIENTE. REALIZAÇÃO DE NOVAS PROVAS. DESNECESSIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO-CARACTERIZAÇÃO. ASSOCIAÇÃO DOS MUTUÁRIOS E MORADORES DO CONJUNTO SANTA ETELVINA - ACETEL. EXTENSÃO DOS EFEITOS DA SENTENÇA PARA OUTROS MUTUÁRIOS DA COHAB. INADMISSIBILIDADE. PROVA PERICIAL. FATOS CONTROVERTIDOS. CONHECIMENTO ESPECIAL DE TÉCNICO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APLICABILIDADE. CONTRATOS COM COBERTURA PELO FCVS. INAPLICABILIDADE. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PES. DECRETO-LEI N. 2.164/84. EQUIVALÊNCIA ENTRE OS REAJUSTES SALARIAIS E AS PRESTAÇÕES. APLICABILIDADE. LEI N. 8.177/91. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES PELO MESMO ÍNDICE DA POUPANÇA. LEI N. 8.692/93. PLANO DE COMPROMETIMENTO DE RENDA - PCR. TAXA REFERENCIAL. APLICABILIDADE. URV. PLANO REAL. LEGALIDADE. ATRASO NA ENTREGA DA OBRA. AUMENTO DO CUSTO. REPASSE AOS MUTUÁRIOS. INADMISSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO FINANCEIRA. ADMISSIBILIDADE. CESSÃO DE DIREITOS E OBRIGAÇÕES. "CONTRATOS DE GAVETA". LEGITIMIDADE AD CAUSAM. TRANSFERÊNCIAS SEM A INTERVENÇÃO DA INSTITUIÇÃO FINANCIADORA CELEBRADAS ENTRE O MUTUÁRIO E O ADQUIRENTE ATÉ 25.10.96. TRANSFERÊNCIA CONTRATUAL. VALOR INFERIOR A 2.800 UPF. TAXAS. INEXIGIBILIDADE. PERÍCIA. INADIMPLEMENTO DOS HONORÁRIOS PERICIAIS. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS. INVIABILIDADE DA NECESSÁRIA PROVA. PREJUÍZO DA PARTE QUE DEVERIA COMPROVAR O ALEGADO. HONORÁRIOS PERICIAIS. PAGAMENTO PELA REQUERENTE. EXIGIBILIDADE. TUTELA ESPECÍFICA. ART. 461 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INAPLICABILIDADE.

1. Com a extinção do Banco Nacional de Habitação - BNH, a Caixa Econômica Federal tornou-se sua única sucessora no tocante aos direitos e obrigações. À União coube tão-somente a normatização do FCVS.
2. Em ação civil pública em que se discutia contrato de financiamento do Sistema Financeiro da Habitação, o Supremo Tribunal Federal entendeu tratar-se de tutela de direitos ou interesses individuais homogêneos dotado de alto relevo social. Tratando-se, portanto, de direitos ou interesses individuais homogêneos, a respectiva ação que objetiva tutelá-los submete-se ao regramento previsto para a ação civil pública, no que for cabível, nos termos do art. 21 da Lei n. 7.347/85, com a redação dada pela Lei n. 8.078/90.
3. As associações civis têm legitimidade ativa para representar mutuários do Sistema Financeiro da Habitação em ação civil pública, dado que a Lei n. 7.347/85 aplica-se a quaisquer interesses difusos e coletivos, conforme definidos nos arts. 81 e 82 do Código de Defesa do Consumidor.
4. A falta de gravame conseqüente à decisão judicial implica falta de interesse recursal, pois não é necessária essa via para provocar uma situação mais vantajosa à parte recorrente. Daí o não-conhecimento de sua impugnação.
5. Não há ilegalidade nem cerceamento de defesa quando o juiz, verificando suficientemente instruído o processo, considera desnecessária a produção de mais provas e julga o mérito da demanda na forma antecipada. Cabe ao juiz

- examinar a necessidade ou não da prova, cumprindo-lhe indeferir diligências meramente protelatórias ou inúteis. Daí não ser nulo o julgamento antecipado da lide. Precedentes do STJ e da 5ª Turma do TRF da 3ª Região.
6. A decisão proferida em ação civil pública movida pela Associação dos Mutuários e Moradores do Conjunto Santa Etelvina - Acetel não pode ter seus efeitos estendidos a outros mutuários da Cohab, ainda que integrem a mesma categoria dos profissionais mencionados na inicial, dada as características especiais da construção dos edifícios do Conjunto Habitacional Santa Etelvina e a alegação de aumento do custo final decorrente de má gestão da obra, circunstância relacionada apenas ao referido conjunto de habitações. Precedente da 5ª Turma do TRF da 3ª Região.
7. É conveniente a produção da prova pericial nas ações relativas a contratos de financiamento vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, na hipótese de se pretender comprovar fatos controvertidos para cuja compreensão seja imprescindível conhecimento especial de técnico. Precedentes.
8. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos de financiamento do SFH não cobertos pelo FCVS. No entanto, somente se autoriza a derrogação das cláusulas contratuais na hipótese de superveniente alteração objetiva das condições econômicas, pelas quais o agente financeiro se locupletaria indevidamente mediante o ilegítimo encargo suportado pelo mutuário. Precedentes do STJ.
9. A jurisprudência é no sentido da validade das modificações relacionadas ao PES. Precedentes do STJ e da 5ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
10. Embora a Taxa Referencial não seja índice de atualização monetária (ADIn. n. 493-DF), o Supremo Tribunal Federal não a excluiu do universo jurídico. Apenas estabeleceu que não poderia substituir outro indexador já convencionado entre as partes anteriormente à Lei n. 8.177, de 31.03.91, o que ofenderia as garantias constitucionais do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (RE n. 175.678). Assim, é válida a aplicação da Taxa Referencial nos contratos celebrados posteriormente à vigência dessa Lei (STJ, Súmula n. 295).
11. A implementação do Plano Real na economia do País, com a incidência da URV nas prestações do contrato, não caracteriza ilegalidade. Convertem-se igualmente os salários e os reajustes das prestações da casa própria, garantindo a paridade e a equivalência salarial previstas contratualmente.
12. É natural que uma obra entregue intempestivamente tenha o custo aumentado em relação ao inicialmente previsto para a edificação, tendo em vista diversos fatores, entre os quais, a necessidade de prorrogar a manutenção do quadro de empregados, o aumento no custo dos materiais destinados à construção, a disponibilização de equipamentos destinados à obra e até a incidência da correção monetária sobre a importância que compõe o valor final do financiamento. No entanto, o aumento dos gastos não pode ser repassado ao mutuário. Descumprido o prazo de entrega do imóvel objeto do compromisso de compra e venda, além de não se poder repassar o aumento do custo da obra ao compromissário comprador, entende-se que ele deve ser indenizado.
13. A Lei n. 8.004/90 exige a interveniência obrigatória da instituição financiadora para que a cessão surta efeitos jurídicos, conforme se verifica do seu art. 1º, tanto em sua redação original quanto na posteriormente modificada pela Lei n. 10.150/00. 16. Assentada a imprescindibilidade da interveniência da instituição financeira na transferência do contrato de financiamento, a par do cumprimento dos demais requisitos da Lei n. 8.004/90, a Lei n. 10.150/00, art. 20, acabou por permitir a regularização dos chamados "contratos de gaveta" celebrados até 25.10.96.
14. A regra tem um sentido claro: havia a prática generalizada de se contornar as dificuldades inerentes ao refinanciamento pelo cessionário mediante o "contrato de gaveta". Embora a Lei n. 8.004/90 permitisse a cessão, daí não se soluciona a pendência de inúmeras cessões realizadas irregularmente. Isso explica o permissivo legal e o objetivo de fomentar a regularização, saneando-se assim o Sistema Financeiro da Habitação, sem prejudicar o cessionário de boa-fé. Contudo, cumpre observar o critério legal, em especial quanto à delimitação temporal, sob pena de perverter o sentido da regra: em vez de regularizar os contratos irregulares, viabilizaria a celebração de tantas outras cessões irregulares ("contratos de gaveta"), sob o fundamento de que a permissão abrangeria quaisquer cessões, anteriores ou posteriores a 25.10.96. Precedentes do STJ.
15. O § 1º do art. 21 da Lei n. 8.692/93, com redação dada pela Lei n. 10.150/00, dispõe que nos contratos com valor não superior a 2.800 (duas mil e oitocentas) Unidades Padrão de Financiamento - UPF, são dispensadas todas as taxas de serviços cobradas pelas instituições financeiras. Entende-se ser indevida a cobrança de qualquer valor para transferência de contratos de financiamento de valor equivalente a até 2.800 UPF (duas mil e oitocentas Unidades Padrão de Financiamento).
16. O inadimplemento dos honorários periciais e a falta de apresentação dos documentos a serem periciados, impossibilitando a realização da prova pericial considerada necessária, resolve-se em prejuízo da parte que caberia demonstrar o alegado, como sucede com a falta de prova dos fatos constitutivos do direito alegado pelo autor (CPC, art. 333, I).
17. Entende-se que a parte que requer a perícia é quem deve arcar com o pagamento dos honorários periciais.
18. Em ação civil pública que objetive tratar questões relacionadas ao Sistema Financeiro da Habitação, tem-se decidido pela inaplicabilidade do art. 461 do Código de Processo Civil, dado que não se trata de execução de obrigação de fazer ou de não fazer nem de entrega de coisa certa, mas de sentença condenatória, proferida em processo de conhecimento.
19. Preliminares rejeitadas. Recursos da autora e Caixa desprovidos. Apelo da Cohab parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento às apelações da autora e da Caixa Econômica**

Federal - CEF e dar parcial provimento ao recurso da COHAB, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049586-88.1998.4.03.6100/SP
2002.03.99.047102-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Cecilia Mello
APELANTE : ASSOCIACAO DOS MUTUARIOS E MORADORES DO CONJUNTO SANTA ETELVINA ACETEL
ADVOGADO : MARCOS TOMANINI e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA e outro
APELANTE : Cia Metropolitana de Habitacao de Sao Paulo COHAB
ADVOGADO : PEDRO JOSE SANTIAGO
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 98.00.49586-0 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS - FCVS. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. LEGITIMIDADE. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ADMISSIBILIDADE. ASSOCIAÇÕES CIVIS. LEGITIMIDADE ATIVA. SENTENÇA EXTRA PETITA. NÃO-CARACTERIZAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE GRAVAME. BENEFICIÁRIOS DOS EFEITOS DA SENTENÇA. NULIDADE PROCESSO CIVIL. INSTRUÇÃO SUFICIENTE. REALIZAÇÃO DE NOVAS PROVAS. DESNECESSIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO-CARACTERIZAÇÃO. ASSOCIAÇÃO DOS MUTUÁRIOS E MORADORES DO CONJUNTO SANTA ETELVINA - ACETEL. EXTENSÃO DOS EFEITOS DA SENTENÇA PARA OUTROS MUTUÁRIOS DA COHAB. INADMISSIBILIDADE. PROVA PERICIAL. FATOS CONTROVERTIDOS. CONHECIMENTO ESPECIAL DE TÉCNICO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APLICABILIDADE. CONTRATOS COM COBERTURA PELO FCVS. INAPLICABILIDADE. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PES. DECRETO-LEI N. 2.164/84. EQUIVALÊNCIA ENTRE OS REAJUSTES SALARIAIS E AS PRESTAÇÕES. APLICABILIDADE. LEI N. 8.177/91. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES PELO MESMO ÍNDICE DA POUPANÇA. LEI N. 8.692/93. PLANO DE COMPROMETIMENTO DE RENDA - PCR. TAXA REFERENCIAL. APLICABILIDADE. URV. PLANO REAL. LEGALIDADE. ATRASO NA ENTREGA DA OBRA. AUMENTO DO CUSTO. REPASSE AOS MUTUÁRIOS. INADMISSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO FINANCEIRA. ADMISSIBILIDADE. CESSÃO DE DIREITOS E OBRIGAÇÕES. "CONTRATOS DE GAVETA". LEGITIMIDADE *AD CAUSAM*. TRANSFERÊNCIAS SEM A INTERVENÇÃO DA INSTITUIÇÃO FINANCIADORA CELEBRADAS ENTRE O MUTUÁRIO E O ADQUIRENTE ATÉ 25.10.96. TRANSFERÊNCIA CONTRATUAL. VALOR INFERIOR A 2.800 UPF. TAXAS. INEXIGIBILIDADE. PERÍCIA. INADIMPLEMENTO DOS HONORÁRIOS PERICIAIS. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS. INVIABILIDADE DA NECESSÁRIA PROVA. PREJUÍZO DA PARTE QUE DEVERIA COMPROVAR O ALEGADO. HONORÁRIOS PERICIAIS. PAGAMENTO PELA REQUERENTE. EXIGIBILIDADE. TUTELA ESPECÍFICA. ART. 461 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INAPLICABILIDADE.

1. Com a extinção do Banco Nacional de Habitação - BNH, a Caixa Econômica Federal tornou-se sua única sucessora no tocante aos direitos e obrigações. À União coube tão-somente a normatização do FCVS.
2. Em ação civil pública em que se discutia contrato de financiamento do Sistema Financeiro da Habitação, o Supremo Tribunal Federal entendeu tratar-se de tutela de direitos ou interesses individuais homogêneos dotado de alto relevo social. Tratando-se, portanto, de direitos ou interesses individuais homogêneos, a respectiva ação que objetivava tutelá-los submete-se ao regramento previsto para a ação civil pública, no que for cabível, nos termos do art. 21 da Lei n. 7.347/85, com a redação dada pela Lei n. 8.078/90.
3. As associações civis têm legitimidade ativa para representar mutuários do Sistema Financeiro da Habitação em ação civil pública, dado que a Lei n. 7.347/85 aplica-se a quaisquer interesses difusos e coletivos, conforme definidos nos arts. 81 e 82 do Código de Defesa do Consumidor.

4. A falta de gravame conseqüente à decisão judicial implica falta de interesse recursal, pois não é necessária essa via para provocar uma situação mais vantajosa à parte recorrente. Daí o não-conhecimento de sua impugnação.
5. Não há ilegalidade nem cerceamento de defesa quando o juiz, verificando suficientemente instruído o processo, considera desnecessária a produção de mais provas e julga o mérito da demanda na forma antecipada. Cabe ao juiz examinar a necessidade ou não da prova, cumprindo-lhe indeferir diligências meramente protelatórias ou inúteis. Daí não ser nulo o julgamento antecipado da lide. Precedentes do STJ e da 5ª Turma do TRF da 3ª Região.
6. A decisão proferida em ação civil pública movida pela Associação dos Mutuários e Moradores do Conjunto Santa Etelvina - Acetel não pode ter seus efeitos estendidos a outros mutuários da Cohab, ainda que integrem a mesma categoria dos profissionais mencionados na inicial, dada as características especiais da construção dos edifícios do Conjunto Habitacional Santa Etelvina e a alegação de aumento do custo final decorrente de má gestão da obra, circunstância relacionada apenas ao referido conjunto de habitações. Precedente da 5ª Turma do TRF da 3ª Região.
7. É conveniente a produção da prova pericial nas ações relativas a contratos de financiamento vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, na hipótese de se pretender comprovar fatos controvertidos para cuja compreensão seja imprescindível conhecimento especial de técnico. Precedentes.
8. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos de financiamento do SFH não cobertos pelo FCVS. No entanto, somente se autoriza a derrogação das cláusulas contratuais na hipótese de superveniente alteração objetiva das condições econômicas, pelas quais o agente financeiro se locupletaria indevidamente mediante o ilegítimo encargo suportado pelo mutuário. Precedentes do STJ.
9. A jurisprudência é no sentido da validade das modificações relacionadas ao PES. Precedentes do STJ e da 5ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
10. Embora a Taxa Referencial não seja índice de atualização monetária (ADIn. n. 493-DF), o Supremo Tribunal Federal não a excluiu do universo jurídico. Apenas estabeleceu que não poderia substituir outro indexador já convencionado entre as partes anteriormente à Lei n. 8.177, de 31.03.91, o que ofenderia as garantias constitucionais do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (RE n. 175.678). Assim, é válida a aplicação da Taxa Referencial nos contratos celebrados posteriormente à vigência dessa Lei (STJ, Súmula n. 295).
11. A implementação do Plano Real na economia do País, com a incidência da URV nas prestações do contrato, não caracteriza ilegalidade. Convertem-se igualmente os salários e os reajustes das prestações da casa própria, garantindo a paridade e a equivalência salarial previstas contratualmente.
12. É natural que uma obra entregue intempestivamente tenha o custo aumentado em relação ao inicialmente previsto para a edificação, tendo em vista diversos fatores, entre os quais, a necessidade de prorrogar a manutenção do quadro de empregados, o aumento no custo dos materiais destinados à construção, a disponibilização de equipamentos destinados à obra e até a incidência da correção monetária sobre a importância que compõe o valor final do financiamento. No entanto, o aumento dos gastos não pode ser repassado ao mutuário. Descumprido o prazo de entrega do imóvel objeto do compromisso de compra e venda, além de não se poder repassar o aumento do custo da obra ao compromissário comprador, entende-se que ele deve ser indenizado.
13. A Lei n. 8.004/90 exige a interveniência obrigatória da instituição financiadora para que a cessão surta efeitos jurídicos, conforme se verifica do seu art. 1º, tanto em sua redação original quanto na posteriormente modificada pela Lei n. 10.150/00. 16. Assentada a imprescindibilidade da interveniência da instituição financeira na transferência do contrato de financiamento, a par do cumprimento dos demais requisitos da Lei n. 8.004/90, a Lei n. 10.150/00, art. 20, acabou por permitir a regularização dos chamados "contratos de gaveta" celebrados até 25.10.96.
14. A regra tem um sentido claro: havia a prática generalizada de se contornar as dificuldades inerentes ao refinanciamento pelo cessionário mediante o "contrato de gaveta". Embora a Lei n. 8.004/90 permitisse a cessão, daí não se soluciona a pendência de inúmeras cessões realizadas irregularmente. Isso explica o permissivo legal e o objetivo de fomentar a regularização, saneando-se assim o Sistema Financeiro da Habitação, sem prejudicar o cessionário de boa-fé. Contudo, cumpre observar o critério legal, em especial quanto à delimitação temporal, sob pena de perverter o sentido da regra: em vez de regularizar os contratos irregulares, viabilizaria a celebração de tantas outras cessões irregulares ("contratos de gaveta"), sob o fundamento de que a permissão abrangeria quaisquer cessões, anteriores ou posteriores a 25.10.96. Precedentes do STJ.
15. O § 1º do art. 21 da Lei n. 8.692/93, com redação dada pela Lei n. 10.150/00, dispõe que nos contratos com valor não superior a 2.800 (duas mil e oitocentas) Unidades Padrão de Financiamento - UPF, são dispensadas todas as taxas de serviços cobradas pelas instituições financeiras. Entende-se ser indevida a cobrança de qualquer valor para transferência de contratos de financiamento de valor equivalente a até 2.800 UPF (duas mil e oitocentas Unidades Padrão de Financiamento).
16. O inadimplemento dos honorários periciais e a falta de apresentação dos documentos a serem periciados, impossibilitando a realização da prova pericial considerada necessária, resolve-se em prejuízo da parte que caberia demonstrar o alegado, como sucede com a falta de prova dos fatos constitutivos do direito alegado pelo autor (CPC, art. 333, I).
17. Entende-se que a parte que requer a perícia é quem deve arcar com o pagamento dos honorários periciais.
18. Em ação civil pública que objetive tratar questões relacionadas ao Sistema Financeiro da Habitação, tem-se decidido pela inaplicabilidade do art. 461 do Código de Processo Civil, dado que não se trata de execução de obrigação de fazer ou de não fazer nem de entrega de coisa certa, mas de sentença condenatória, proferida em processo de conhecimento.
19. Preliminares rejeitadas. Recursos da autora e Caixa desprovidos. Apelo da Cohab parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047858-12.1998.4.03.6100/SP

2003.03.99.000356-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Cecilia Mello
APELANTE : ASSOCIACAO DOS MUTUARIOS E MORADORES DO CONJUNTO SANTA ETELVINA ACETEL
ADVOGADO : MARCOS TOMANINI e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA e outro
APELANTE : Cia Metropolitana de Habitacao de Sao Paulo COHAB
ADVOGADO : SERGIO RICARDO OLIVEIRA DA SILVA
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 98.00.47858-2 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS - FCVS. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. LEGITIMIDADE. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ADMISSIBILIDADE. ASSOCIAÇÕES CIVIS. LEGITIMIDADE ATIVA. SENTENÇA EXTRA PETITA. NÃO-CARACTERIZAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE GRAVAME. BENEFICIÁRIOS DOS EFEITOS DA SENTENÇA. NULIDADE PROCESSO CIVIL. INSTRUÇÃO SUFICIENTE. REALIZAÇÃO DE NOVAS PROVAS. DESNECESSIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO-CARACTERIZAÇÃO. ASSOCIAÇÃO DOS MUTUÁRIOS E MORADORES DO CONJUNTO SANTA ETELVINA - ACETEL. EXTENSÃO DOS EFEITOS DA SENTENÇA PARA OUTROS MUTUÁRIOS DA COHAB. INADMISSIBILIDADE. PROVA PERICIAL. FATOS CONTROVERTIDOS. CONHECIMENTO ESPECIAL DE TÉCNICO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APLICABILIDADE. CONTRATOS COM COBERTURA PELO FCVS. INAPLICABILIDADE. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PES. DECRETO-LEI N. 2.164/84. EQUIVALÊNCIA ENTRE OS REAJUSTES SALARIAIS E AS PRESTAÇÕES. APLICABILIDADE. LEI N. 8.177/91. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES PELO MESMO ÍNDICE DA POUPANÇA. LEI N. 8.692/93. PLANO DE COMPROMETIMENTO DE RENDA - PCR. TAXA REFERENCIAL. APLICABILIDADE. URV. PLANO REAL. LEGALIDADE. ATRASO NA ENTREGA DA OBRA. AUMENTO DO CUSTO. REPASSE AOS MUTUÁRIOS. INADMISSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO FINANCEIRA. ADMISSIBILIDADE. CESSÃO DE DIREITOS E OBRIGAÇÕES. "CONTRATOS DE GAVETA". LEGITIMIDADE AD CAUSAM. TRANSFERÊNCIAS SEM A INTERVENÇÃO DA INSTITUIÇÃO FINANCIADORA CELEBRADAS ENTRE O MUTUÁRIO E O ADQUIRENTE ATÉ 25.10.96. TRANSFERÊNCIA CONTRATUAL. VALOR INFERIOR A 2.800 UPF. TAXAS. INEXIGIBILIDADE. PERÍCIA. INADIMPLEMENTO DOS HONORÁRIOS PERICIAIS. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS. INVIABILIDADE DA NECESSÁRIA PROVA. PREJUÍZO DA PARTE QUE DEVERIA COMPROVAR O ALEGADO. HONORÁRIOS PERICIAIS. PAGAMENTO PELA REQUERENTE. EXIGIBILIDADE. TUTELA ESPECÍFICA. ART. 461 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INAPLICABILIDADE.

1. Com a extinção do Banco Nacional de Habitação - BNH, a Caixa Econômica Federal tornou-se sua única sucessora no tocante aos direitos e obrigações. À União coube tão-somente a normatização do FCVS.
2. Em ação civil pública em que se discutia contrato de financiamento do Sistema Financeiro da Habitação, o Supremo Tribunal Federal entendeu tratar-se de tutela de direitos ou interesses individuais homogêneos dotado de alto relevo social. Tratando-se, portanto, de direitos ou interesses individuais homogêneos, a respectiva ação que objetiva tutelá-los submete-se ao regramento previsto para a ação civil pública, no que for cabível, nos termos do art. 21 da Lei n. 7.347/85, com a redação dada pela Lei n. 8.078/90.

3. As associações civis têm legitimidade ativa para representar mutuários do Sistema Financeiro da Habitação em ação civil pública, dado que a Lei n. 7.347/85 aplica-se a quaisquer interesses difusos e coletivos, conforme definidos nos arts. 81 e 82 do Código de Defesa do Consumidor.
4. A falta de gravame conseqüente à decisão judicial implica falta de interesse recursal, pois não é necessária essa via para provocar uma situação mais vantajosa à parte recorrente. Daí o não-conhecimento de sua impugnação.
5. Não há ilegalidade nem cerceamento de defesa quando o juiz, verificando suficientemente instruído o processo, considera desnecessária a produção de mais provas e julga o mérito da demanda na forma antecipada. Cabe ao juiz examinar a necessidade ou não da prova, cumprindo-lhe indeferir diligências meramente protelatórias ou inúteis. Daí não ser nulo o julgamento antecipado da lide. Precedentes do STJ e da 5ª Turma do TRF da 3ª Região.
6. A decisão proferida em ação civil pública movida pela Associação dos Mutuários e Moradores do Conjunto Santa Etelvina - Acetel não pode ter seus efeitos estendidos a outros mutuários da Cohab, ainda que integrem a mesma categoria dos profissionais mencionados na inicial, dada as características especiais da construção dos edifícios do Conjunto Habitacional Santa Etelvina e a alegação de aumento do custo final decorrente de má gestão da obra, circunstância relacionada apenas ao referido conjunto de habitações. Precedente da 5ª Turma do TRF da 3ª Região.
7. É conveniente a produção da prova pericial nas ações relativas a contratos de financiamento vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, na hipótese de se pretender comprovar fatos controvertidos para cuja compreensão seja imprescindível conhecimento especial de técnico. Precedentes.
8. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos de financiamento do SFH não cobertos pelo FCVS. No entanto, somente se autoriza a derrogação das cláusulas contratuais na hipótese de superveniente alteração objetiva das condições econômicas, pelas quais o agente financeiro se locupletaria indevidamente mediante o ilegítimo encargo suportado pelo mutuário. Precedentes do STJ.
9. A jurisprudência é no sentido da validade das modificações relacionadas ao PES. Precedentes do STJ e da 5ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
10. Embora a Taxa Referencial não seja índice de atualização monetária (ADIn. n. 493-DF), o Supremo Tribunal Federal não a excluiu do universo jurídico. Apenas estabeleceu que não poderia substituir outro indexador já convencionado entre as partes anteriormente à Lei n. 8.177, de 31.03.91, o que ofenderia as garantias constitucionais do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (RE n. 175.678). Assim, é válida a aplicação da Taxa Referencial nos contratos celebrados posteriormente à vigência dessa Lei (STJ, Súmula n. 295).
11. A implementação do Plano Real na economia do País, com a incidência da URV nas prestações do contrato, não caracteriza ilegalidade. Converteu-se igualmente os salários e os reajustes das prestações da casa própria, garantindo a paridade e a equivalência salarial previstas contratualmente.
12. É natural que uma obra entregue intempestivamente tenha o custo aumentado em relação ao inicialmente previsto para a edificação, tendo em vista diversos fatores, entre os quais, a necessidade de prorrogar a manutenção do quadro de empregados, o aumento no custo dos materiais destinados à construção, a disponibilização de equipamentos destinados à obra e até a incidência da correção monetária sobre a importância que compõe o valor final do financiamento. No entanto, o aumento dos gastos não pode ser repassado ao mutuário. Descumprido o prazo de entrega do imóvel objeto do compromisso de compra e venda, além de não se poder repassar o aumento do custo da obra ao compromissário comprador, entende-se que ele deve ser indenizado.
13. A Lei n. 8.004/90 exige a interveniência obrigatória da instituição financiadora para que a cessão surta efeitos jurídicos, conforme se verifica do seu art. 1º, tanto em sua redação original quanto na posteriormente modificada pela Lei n. 10.150/00. 16. Assentada a imprescindibilidade da interveniência da instituição financeira na transferência do contrato de financiamento, a par do cumprimento dos demais requisitos da Lei n. 8.004/90, a Lei n. 10.150/00, art. 20, acabou por permitir a regularização dos chamados "contratos de gaveta" celebrados até 25.10.96.
14. A regra tem um sentido claro: havia a prática generalizada de se contornar as dificuldades inerentes ao refinanciamento pelo cessionário mediante o "contrato de gaveta". Embora a Lei n. 8.004/90 permitisse a cessão, daí não se soluciona a pendência de inúmeras cessões realizadas irregularmente. Isso explica o permissivo legal e o objetivo de fomentar a regularização, saneando-se assim o Sistema Financeiro da Habitação, sem prejudicar o cessionário de boa-fé. Contudo, cumpre observar o critério legal, em especial quanto à delimitação temporal, sob pena de perverter o sentido da regra: em vez de regularizar os contratos irregulares, viabilizaria a celebração de tantas outras cessões irregulares ("contratos de gaveta"), sob o fundamento de que a permissão abrangeria quaisquer cessões, anteriores ou posteriores a 25.10.96. Precedentes do STJ.
15. O § 1º do art. 21 da Lei n. 8.692/93, com redação dada pela Lei n. 10.150/00, dispõe que nos contratos com valor não superior a 2.800 (duas mil e oitocentas) Unidades Padrão de Financiamento - UPF, são dispensadas todas as taxas de serviços cobradas pelas instituições financeiras. Entende-se ser indevida a cobrança de qualquer valor para transferência de contratos de financiamento de valor equivalente a até 2.800 UPF (duas mil e oitocentas Unidades Padrão de Financiamento).
16. O inadimplemento dos honorários periciais e a falta de apresentação dos documentos a serem periciados, impossibilitando a realização da prova pericial considerada necessária, resolve-se em prejuízo da parte que caberia demonstrar o alegado, como sucede com a falta de prova dos fatos constitutivos do direito alegado pelo autor (CPC, art. 333, I).
17. Entende-se que a parte que requer a perícia é quem deve arcar com o pagamento dos honorários periciais.

18. Em ação civil pública que objetive tratar questões relacionadas ao Sistema Financeiro da Habitação, tem-se decidido pela inaplicabilidade do art. 461 do Código de Processo Civil, dado que não se trata de execução de obrigação de fazer ou de não fazer nem de entrega de coisa certa, mas de sentença condenatória, proferida em processo de conhecimento.
19. Preliminares rejeitadas. Recursos da autora e Caixa desprovidos. Apelo da Cohab parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000763-30.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.000763-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : FEDERACAO DA AGRICULTURA E PECUARIA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL FAMASUL
ADVOGADO : GUSTAVO PASSARELLI DA SILVA e outro
AGRAVADO : Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ADVOGADO : MARCELO DA CUNHA RESENDE
INTERESSADO : Estado do Mato Grosso do Sul
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS
No. ORIG. : 2009.60.00.012527-3 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. QUESTÃO INDÍGENA. NECESSIDADE DE PRÉVIA INTIMAÇÃO DA FUNAI, DA UNIÃO E DO MPF. ARTIGO 63 DA LEI Nº 6.001/73. TRABALHOS DE DEMARCAÇÃO. PROSSEGUIMENTO. AUDIÊNCIA DE TENTATIVA DE CONCILIAÇÃO RECOMENDÁVEL. AGRAVO IMPROVIDO.

I - A declaração pretendida pela agravante é de natureza exauriente, hipótese não contemplada pelo artigo 273 do CPC, que prevê a concessão de tutela em caráter provisório e com o objetivo de suspender eventuais efeitos.

II - Determinar a paralisação de trabalhos demarcatórios e concluir pela ausência de índios em uma extensa área de terras em sede de agravo de instrumento, sem a necessária dilação probatória nos autos de origem para a comprovação das teses defendidas pelas partes não condiz com a própria natureza do recurso, o qual não se presta para colocar ponto final em questão de tamanha relevância nacional. Por conta disso, os trabalhos realizados pelos técnicos no processo de demarcação de terras não deve ser suspenso, até porque não há nenhum tipo de risco de ocorrência de atos expropriatórios. Aliás, a paralisação desse tipo de trabalho é comprovadamente um fator de aumento de tensão entre índios e não índios envolvidos na titularidade e ocupação das áreas, o que coloca em risco a paz na região.

III - Como destacado pela decisão agravada "*Cada área é distinta da outra. Não dá para considerar que as questões relacionadas a cada área objeto do processo de demarcação sejam exatamente iguais, afinal de contas há pessoas diferentes envolvidas, épocas de ocupação e de aquisição de propriedade diversas, enfim, peculiaridades que envolvem cada imóvel, o que torna, a princípio, necessário o desmembramento do feito para que o Magistrado responsável pela Subseção Judiciária na qual o bem está localizado analise pormenorizadamente a questão colocada para sua apreciação e profira um julgamento de acordo com o que foi apresentado naquela região específica, produzindo efeitos para aquele caso concreto.*"

IV - Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0101936-39.2006.4.03.0000/MS
2006.03.00.101936-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : WALDIR DA SILVA FALEIROS e outros
: VERA LUCIA CARBONARO FALEIROS
: ARISTEU ALCEU CARBONARO
: MARLI LOPES CARBONARO
: ALVARO JOSE CARBONARO
ADVOGADO : NEWLEY ALEXANDRE DA SILVA AMARILLA
AGRAVADO : Uniao Federal e outros
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : Fundacao Nacional do Indio FUNAI
: COMUNIDADE INDIGENA TERENA DE CACHOEIRINHA
ADVOGADO : JOCELYN SALOMAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 2003.60.00.012329-8 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DECLARATÓRIA. DEMARCAÇÃO DE TERRAS. PROCEDIMENTO TÉCNICO-ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO Nº 1.775/96. ARTIGO 67 DO ADCT. PRAZO NÃO PEREMPTÓRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O procedimento de demarcação tem caráter técnico-administrativo e não contencioso, em geral realizado por empresas de topografia selecionadas pela Fundação Nacional do Índio - FUNAI. Fato é que a demarcação física não significa o desapossamento das terras dos atuais possuidores, já que caberá ao Presidente da República homologar ou não referida demarcação. Por conta disso, não se verifica o risco iminente de prejuízo para os proprietários das terras apenas em face da demarcação em curso, o que afasta a possibilidade de concessão da antecipação dos efeitos da tutela para anular ou tornar ineficaz o procedimento demarcatório que, repita-se, não é contencioso, nem jurídico, mas técnico. Nunca é demais lembrar que os proprietários não poderão ser desapossados das terras que ocupam nem quando concluídos os trabalhos de demarcação, pois não têm estes, isoladamente, o condão de desconstituir quaisquer títulos dominiais.

II - O Egrégio Supremo Tribunal Federal já declarou a constitucionalidade do Decreto nº 1.775/96, ressaltando, inclusive, a possibilidade de contraditório e de ampla defesa aos proprietários e possuidores da terras nas condições ali estabelecidas. Precedentes: Mandado de Segurança nº 21660, Relator Ministro Marco Aurélio; Mandado de Segurança nº 21649, Relator Ministro Moreira Alves.

III - O prazo de 5 (cinco) anos do artigo 67 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT não pode ser encarado como peremptório. Precedente do Egrégio Supremo Tribunal Federal: Mandado de Segurança nº 24566, Relator Ministro Marco Aurélio.

IV - Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023183-05.2005.4.03.0000/MS
2005.03.00.023183-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : CHARLES ESTEVAN DA MOTA PESSOA
AGRAVADO : PIO SILVA e outros. e outros
ADVOGADO : GUILHERMO RAMAO SALAZAR

No. ORIG. : 2001.60.02.001924-8 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL. DISPUTA DE TERRAS. COMUNIDADES INDÍGENAS. DECISÃO DO E. STF SUSPENDENDO O DECRETO DE HOMOLOGAÇÃO DA DEMARCAÇÃO DAS TERRAS. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Decisão liminar nos autos do Mandado de Segurança nº 25.463 do Egrégio Supremo Tribunal Federal que suspende os efeitos do Decreto Presidencial de homologação do processo administrativo de demarcação de terras indígenas. Suspensão do registro da propriedade em favor da União Federal.

II - Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013211-45.2004.4.03.0000/MS

2004.03.00.013211-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal

PROCURADOR : ANA LUCIA AMARAL

AGRAVADO : PIO SILVA e outros

ADVOGADO : GUILHERMO RAMAO SALAZAR

PARTE RE' : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

No. ORIG. : 2001.60.02.001924-8 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

AÇÃO DECLARATÓRIA DE DOMÍNIO. TUTELA ANTECIPADA. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. RETIRADA DE ÍNDIOS. MANTENÇA DA ORDEM. PERIGO IMINENTE DE CONFLITO. TERMOS AJUSTADOS PELAS PARTES. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO. PREJUDICADO O AGRAVO REGIMENTAL.

I - A antecipação dos efeitos da tutela com vistas a reintegrar na posse da área ocupada pelos indígenas os autores da ação foi concedida sem atenção aos requisitos estabelecidos em lei, não havendo nenhuma situação de caráter excepcional apta a justificar a adoção de tal medida.

II - Para manutenção da ordem e para evitar conflitos entre os proprietários e a comunidade indígena, faz-se necessário cumprir-se o que foi ajustado pelas partes na Audiência de Conciliação de 08/12/06 e no Termo de Compromisso de 16/01/99, qual sejam, a ocupação por parte dos índios de uma área de 101 (cento e um) hectares na Fazenda Morro Alto e de uma área de aproximadamente 30 (trinta) hectares localizada à esquerda da entrada da Fazenda objeto do litígio (Fazenda Cedro).

III - Agravo de instrumento parcialmente provido. Prejudicado o agravo regimental.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000126-79.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.000126-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

AGRAVANTE : Fundacao Nacional do Indio FUNAI

ADVOGADO : ADRIANA DE OLIVEIRA ROCHA
AGRAVADO : FEDERACAO DA AGRICULTURA E PECUARIA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL FAMASUL
ADVOGADO : GUSTAVO PASSARELLI DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS
No. ORIG. : 2009.60.00.012527-3 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. QUESTÃO INDÍGENA. NECESSIDADE DE PRÉVIA INTIMAÇÃO DA FUNAI, DA UNIÃO E DO MPF. ARTIGO 63, DA LEI Nº 6.001/73. TRABALHOS DE DEMARCAÇÃO. PROSSEGUIMENTO. AUDIÊNCIA DE TENTATIVA DE CONCILIAÇÃO RECOMENDÁVEL. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Necessidade de intimação prévia da Fundação Nacional do Índio - FUNAI, da União Federal e do Ministério Público Federal nas causas de questões indígenas. Inteligência do artigo 63, da Lei nº 6.001/73.

II - Argumentos trazidos neste agravo pela Fundação Nacional do Índio - FUNAI com relação à legitimidade da Federação de Agricultura e Pecuária do Estado do Mato Grosso do Sul/MS não foram colocados à apreciação pelo Magistrado singular, o que impede a apreciação por esta Egrégia Corte, sob pena de supressão de instância.

III - Os trabalhos realizados pelos técnicos no processo de demarcação de terras não deve ser suspenso, haja vista que não há nenhum tipo de risco de ocorrência de atos expropriatórios.

IV - A designação de audiência de tentativa de conciliação é procedimento louvável e tem o intuito de harmonizar as relações das partes envolvidas, o que significa dizer que deve ser mantida.

V - Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040695-93.2008.4.03.0000/MS
2008.03.00.040695-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal Cecilia Mello
AGRAVANTE : WALDIR DA SILVA FALEIROS e outros
: VERA LUCIA CARBONARO FALEIROS
: ARISTEU ALCEU CARBONARO
: MARLI LOPES CARBONARO
: ALVARO JOSE CARBONARO
ADVOGADO : NEWLEY ALEXANDRE DA SILVA AMARILLA e outro
AGRAVADO : Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ADVOGADO : ADRIANA DE OLIVEIRA ROCHA
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ASSISTENTE : Estado do Mato Grosso do Sul
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 2003.60.00.012329-8 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. DECISÃO REFORMADA EM SEDE DE OUTRO AGRAVO. CESSAÇÃO DOS EFEITOS NO MUNDO JURÍDICO. RECURSO IMPROVIDO.

I - A decisão agravada não merece reforma, até porque analisou de forma clara e precisa os pontos fundamentais do pedido formulado pelos ora agravantes, inclusive, concedendo a antecipação dos efeitos da tutela para suspender o procedimento de demarcação das terras referentes à Fazenda Vazante.

II - O apontado pelos agravantes como omissis se refere exatamente ao próprio mérito da ação declaratória, que até por sua característica, implica na necessidade de uma ampla instrução probatória para o convencimento do Magistrado acerca do discutido. Por conta disso, não há de se reformar a decisão agravada.

III - Nos autos do agravo nº 0039381-15.2008.4.03.0000 interposto pela Fundação Nacional do Índio - FUNAI contra a decisão que determinou a suspensão do procedimento de demarcação das terras referentes à Fazenda Vazante - exatamente a decisão contra a qual os agravantes opuseram os embargos de declaração -, a Colenda 2ª Turma desta Egrégia Corte, por votação unânime, deu provimento ao recurso para determinar a continuidade dos trabalhos de demarcação na área denominada Fazenda Vazante, o que significa que não mais produz efeitos no mundo jurídico a decisão embargada cujos declaratórios foram contrastados neste recurso.

IV - Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015262-29.2004.4.03.0000/MS

2004.03.00.015262-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

AGRAVANTE : Fundação Nacional do Índio FUNAI e outro.

ADVOGADO : LUIZ CEZAR DE AZAMBUJA MARTINS

AGRAVADO : PIO SILVA e outros. e outros

ADVOGADO : GUILHERMO RAMAO SALAZAR

No. ORIG. : 2001.60.02.001924-8 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

AÇÃO DECLARATÓRIA DE DOMÍNIO. TUTELA ANTECIPADA. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. RETIRADA DE ÍNDIOS. MANTENÇA DA ORDEM. PERIGO IMINENTE DE CONFLITO. TERMOS AJUSTADOS PELAS PARTES. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO. PREJUDICADO O AGRAVO REGIMENTAL.

I - A antecipação dos efeitos da tutela com vistas a reintegrar na posse da área ocupada pelos indígenas os autores da ação foi concedida sem atenção aos requisitos estabelecidos em lei, não havendo nenhuma situação de caráter excepcional apta a justificar a adoção de tal medida.

II - Para manutenção da ordem e para evitar conflitos entre os proprietários e a comunidade indígena, faz-se necessário cumprir-se o que foi ajustado pelas partes na Audiência de Conciliação de 08/12/06 e no Termo de Compromisso de 16/01/99, qual sejam, a ocupação por parte dos índios de uma área de 101 (cento e um) hectares na Fazenda Morro Alto e de uma área de aproximadamente 30 (trinta) hectares localizada à esquerda da entrada da Fazenda objeto do litígio (Fazenda Cedro).

III - Agravo de instrumento parcialmente provido. Prejudicado o agravo regimental.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031889-74.2005.4.03.0000/MS

2005.03.00.031889-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

AGRAVANTE : União Federal e outro.

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : PIO SILVA e outros. e outros
ADVOGADO : GUILHERMO RAMAO SALAZAR
No. ORIG. : 2001.60.02.001924-8 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL. DISPUTA DE TERRAS. COMUNIDADES INDÍGENAS. DECISÃO DO E. STF SUSPENDENDO O DECRETO DE HOMOLOGAÇÃO DA DEMARCAÇÃO DAS TERRAS. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Decisão liminar nos autos do Mandado de Segurança nº 25.463 do Egrégio Supremo Tribunal Federal que suspende os efeitos do Decreto Presidencial de homologação do processo administrativo de demarcação de terras indígenas. Suspensão do registro da propriedade em favor da União Federal.
II - Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039381-15.2008.4.03.0000/MS
2008.03.00.039381-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ADVOGADO : ADRIANA DE OLIVEIRA ROCHA
AGRAVADO : WALDIR DA SILVA FALEIROS e outros
: VERA LUCIA CARBONARO FALEIROS
: ARISTEU ALCEU CARBONARO
: MARLI LOPES CARBONARO
: ALVARO JOSE CARBONARO
ADVOGADO : NEWLEY ALEXANDRE DA SILVA AMARILLA
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 2003.60.00.012329-8 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DECLARATÓRIA. DEMARCAÇÃO DE TERRAS. PROCEDIMENTO TÉCNICO-ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. AGRAVO PROVIDO. PREJUDICADO O AGRAVO REGIMENTAL.

I - O procedimento de demarcação tem caráter técnico-administrativo e não contencioso, em geral realizado por empresas de topografia selecionadas pela Fundação Nacional do Índio - FUNAI. Fato é que a demarcação física não significa o desapossamento das terras dos atuais possuidores, já que caberá ao Presidente da República homologar ou não referida demarcação. Por conta disso, não se verifica o risco iminente de prejuízo para os proprietários das terras apenas em face da demarcação em curso, o que afasta a possibilidade de concessão da antecipação dos efeitos da tutela para anular ou tornar ineficaz o procedimento demarcatório que, repita-se, não é contencioso, nem jurídico, mas técnico. Nunca é demais lembrar que os proprietários não poderão ser desapossados das terras que ocupam nem quando concluídos os trabalhos de demarcação, pois não têm estes, isoladamente, o condão de desconstituir quaisquer títulos dominiais.
II - Agravo de instrumento provido. Prejudicado o agravo regimental.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047380-19.2008.4.03.0000/MS
2008.03.00.047380-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ADVOGADO : ADRIANA DE OLIVEIRA ROCHA
AGRAVADO : WALDIR DA SILVA FALEIROS e outros
: ARISTEU ALCEU CARBONARO
: ALVARO JOSE CARBONARO
: MARLI LOPES CARBONARO
: VERA LUCIA CARBONARO FALEIROS
ADVOGADO : NEWLEY ALEXANDRE DA SILVA AMARILLA e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ASSISTENTE : Estado do Mato Grosso do Sul
ADVOGADO : NEWLEY ALEXANDRE DA SILVA AMARILLA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 2003.60.00.012329-8 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO. AÇÃO DECLARATÓRIA. CONCLUSÃO POR CONFLITO FEDERATIVO. ASSISTÊNCIA SIMPLES. AFASTAMENTO DO ARTIGO 102, I, f, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

I - O Egrégio Supremo Tribunal Federal adotou entendimento no sentido de que a presença de um dos Estados da federação na condição de assistente simples nas causas que envolvem questões de disputa de terras afasta a aplicação do artigo 102, I, f, da Constituição Federal. Precedentes.

II - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033092-95.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033092-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.233/238
INTERESSADO : AVEDIS KARABACHIAN e outros
: MURAD KARABACHIAN
: CRISTIANE KARABACHIAN ATHANASSOPOULOS
: NOVART KARABACHIAN
: ANAIDE KARABACHIAN
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RE' : HOSPITAL MONTE ARARAT LTDA

ADVOGADO : MARIO EDUARDO ALVES e outro
No. ORIG. : 05487955419914036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. QUESTÃO ENFRENTADA EXPRESSAMENTE NO *DECISUM* EMBARGADO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. VIA INADEQUADA.

I.Os embargos declaratórios constituem modalidade recursal que tem por finalidade a integração das decisões, sendo cabíveis apenas quando ocorre omissão, contradição ou obscuridade no julgado.

II.A omissão passível de ser sanada por embargos de declaração se configura quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada (ponto), o que não implica na necessidade do *decisum* enfrentar todos os argumentos levantados pelas partes em relação a tal questão.

III.Pretendendo a embargante rediscutir matéria já decidida, não há como se acolher os embargos, posto que tal via é inadequada a tanto.

IV.Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

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

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029605-20.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029605-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.94/100
INTERESSADO : RONALD MICHAEL SCHULZE
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RE' : CURT S/A massa falida
No. ORIG. : 05547468219984036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. QUESTÃO ENFRENTADA EXPRESSAMENTE NO *DECISUM* EMBARGADO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. VIA INADEQUADA.

I.Os embargos declaratórios constituem modalidade recursal que tem por finalidade a integração das decisões, sendo cabíveis apenas quando ocorre omissão, contradição ou obscuridade no julgado.

II.A omissão passível de ser sanada por embargos de declaração se configura quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada (ponto), o que não implica na necessidade do *decisum* enfrentar todos os argumentos levantados pelas partes em relação a tal questão.

III.Pretendendo a embargante rediscutir matéria já decidida, não há como se acolher os embargos, posto que tal via é inadequada a tanto.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

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

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028933-12.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028933-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.57/61
INTERESSADO : JOSE ALBERTO NUNES DE ALMEIDA
REPRESENTADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RE' : NOVA METRAGEM CONFECÇÕES LTDA
No. ORIG. : 05509395419984036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMENTA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO . INEXISTÊNCIA. QUESTÃO ENFRENTADA EXPRESSAMENTE NO *DECISUM* EMBARGADO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. VIA INADEQUADA.

I.Os embargos declaratórios constituem modalidade recursal que tem por finalidade a integração das decisões, sendo cabíveis apenas quando ocorre omissão, contradição ou obscuridade no julgado.

II.A omissão passível de ser sanada por embargos de declaração se configura quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada (ponto), o que não implica na necessidade do *decisum* enfrentar todos os argumentos levantados pelas partes em relação a tal questão.

III.Pretendendo a embargante rediscutir matéria já decidida, não há como se acolher os embargos, posto que tal via é inadequada a tanto.

IV.Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

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

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035061-48.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035061-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.250/255
INTERESSADO : JOSE FIADE espolio e outro
: JOB IAIONE espolio

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
REPRESENTANTE : ARI FRANCISCO FIADE
: JOB IAIONE FILHO
PARTE RE' : TRANS RAPIDO CANINDE LTDA
No. ORIG. : 00059789020064030399 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMENTA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO . INEXISTÊNCIA. QUESTÃO ENFRENTADA EXPRESSAMENTE NO DECISUM EMBARGADO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. VIA INADEQUADA.

I.Os embargos declaratórios constituem modalidade recursal que tem por finalidade a integração das decisões, sendo cabíveis apenas quando ocorre omissão, contradição ou obscuridade no julgado.

II.A omissão passível de ser sanada por embargos de declaração se configura quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada (ponto), o que não implica na necessidade do *decisum* enfrentar todos os argumentos levantados pelas partes em relação a tal questão.

III.Pretendendo a embargante rediscutir matéria já decidida, não há como se acolher os embargos, posto que tal via é inadequada a tanto.

IV.Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030026-10.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.030026-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.90/95
INTERESSADO : CHEADE FARAH espolio e outros
: NEY PEREIRA DOS SANTOS
: ANA LUIZA BERNARDES NORY
ADVOGADO : LUIS ROBERTO BUELONI S FERREIRA e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RE' : FATOR EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S/A
No. ORIG. : 00418067420004036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. QUESTÃO ENFRENTADA EXPRESSAMENTE NO *DECISUM* EMBARGADO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. VIA INADEQUADA.

I.Os embargos declaratórios constituem modalidade recursal que tem por finalidade a integração das decisões, sendo cabíveis apenas quando ocorre omissão, contradição ou obscuridade no julgado.

II.A omissão passível de ser sanada por embargos de declaração se configura quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada (ponto), o que não implica na necessidade do *decisum* enfrentar todos os argumentos levantados pelas partes em relação a tal questão.

III.Pretendendo a embargante rediscutir matéria já decidida, não há como se acolher os embargos, posto que tal via é inadequada a tanto.

IV.Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029218-05.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.029218-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.250/255
INTERESSADO : TRANSPORTES 1001 LTDA
ADVOGADO : ANDREA SALETTE DE PAULA ARBEX XAVIER e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05746017219834036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMENTA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. EXISTÊNCIA DE OMISSÃO APENAS EM RELAÇÃO A UMA DAS QUESTÕES SUSCITADAS. QUESTÃO ENFRENTADA EXPRESSAMENTE NO *DECISUM* EMBARGADO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. VIA INADEQUADA. EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS APENAS EM RELAÇÃO AO PONTO OMISSO.

I.Os embargos declaratórios constituem modalidade recursal que tem por finalidade a integração das decisões, sendo cabíveis apenas quando ocorre omissão, contradição ou obscuridade no julgado.

II.A omissão passível de ser sanada por embargos de declaração se configura quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada (ponto), o que não implica na necessidade do *decisum* enfrentar todos os argumentos levantados pelas partes em relação a tal questão.

III.Pretendendo a embargante rediscutir matéria já decidida, não há como se acolher os embargos, pois tal via é inadequada a tanto.

IV. Constatando-se, contudo, que uma das questões suscitadas pela embargante realmente não foi enfrentada, sana-se a omissão, no particular.

V. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos modificativos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028447-27.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028447-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 229/233
INTERESSADO : DECORACOES MONJOLO LTDA
ENTIDADE : INSS/CEF
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RE' : HERMINIA BORBA CRUZ
: MARIO BORBA CRUZ
: PATRICIA BORBA CRUZ
No. ORIG. : 04714693319824036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. QUESTÃO ENFRENTADA EXPRESSAMENTE NO *DECISUM* EMBARGADO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. VIA INADEQUADA.

I.Os embargos declaratórios constituem modalidade recursal que tem por finalidade a integração das decisões, sendo cabíveis apenas quando ocorre omissão, contradição ou obscuridade no julgado.

II.A omissão passível de ser sanada por embargos de declaração se configura quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada (ponto), o que não implica na necessidade do *decisum* enfrentar todos os argumentos levantados pelas partes em relação a tal questão.

III. Sanada omissão quanto a alegação de dissolução irregular, destacando que a pretensão da embargante não comporta sequer enfrentamento por esta Corte, posto que não apreciada pelo juízo de primeiro grau, de modo que a sua análise nessa fase processual importaria indevida supressão de instância.

IV.Embargos acolhidos parcialmente, sem efeitos modificativos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036187-36.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.036187-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 140/144
INTERESSADO : DROGARIA SANTA MARIA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RE' : CARLOS MANUEL CORREIA MATOS
No. ORIG. : 05072083319834036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. QUESTÃO ENFRENTADA EXPRESSAMENTE NO *DECISUM* EMBARGADO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. VIA INADEQUADA. EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS APENAS EM RELAÇÃO AO PONTO OMISSO.

I.Os embargos declaratórios constituem modalidade recursal que tem por finalidade a integração das decisões, sendo cabíveis apenas quando ocorre omissão, contradição ou obscuridade no julgado.

II.A omissão passível de ser sanada por embargos de declaração se configura quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada (ponto), o que não implica na necessidade do *decisum* enfrentar todos os argumentos levantados pelas partes em relação a tal questão.

III.Pretendendo a embargante rediscutir matéria já decidida, não há como se acolher os embargos, posto que tal via é inadequada a tanto.

IV.Embargos de declaração parcialmente acolhidos, nos termos constantes do voto.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041951-81.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.041951-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Cecilia Mello
AGRAVANTE : Cia Metropolitana de Habitacao de Sao Paulo COHAB
ADVOGADO : SERGIO RICARDO OLIVEIRA DA SILVA
AGRAVADO : ASSOCIACAO DOS MUTUARIOS E MORADORES DO CONJUNTO SANTA
ETELVINA ACETEL
ADVOGADO : MARCOS TOMANINI
No. ORIG. : 1999.61.00.040264-0 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O recurso deve ser recebido no efeito devolutivo, uma vez que a apelação para impugnar sentença proferida em ação civil pública deve ser recebida, em regra, no efeito devolutivo, admitindo-se o duplo efeito, excepcionalmente, para evitar lesão irreparável a um dos sujeitos da lide.

II - Do exame das razões recursais não restou demonstrado, de forma insofismável, a probabilidade de ocorrência de dano de difícil reparação, além do fato do feito originário já ter sido julgado em grau de apelo.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00053 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036182-14.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.036182-6/SP

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

AGRAVADO : SERIGRAFIA DECORART LTDA
ADVOGADO : JOSE JUVENCIO SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 142/144
No. ORIG. : 05050890219834036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. INCLUSÃO DOS SÓCIOS NO POLO PASSIVO.

I - É pacífica a jurisprudência no sentido da inaplicabilidade do CTN quanto à responsabilidade dos sócios, em sede de execução fiscal de contribuição ao FGTS, por não possuir natureza tributária. Súmula 353 do STJ.

II - O agravo de instrumento não foi sequer conhecido no que se refere à dissolução irregular, uma vez que tal questão não foi enfrentada no juízo de origem, ficando, pois, interdita a sua análise neste momento, sob pena de incorrer em indevida supressão de instância.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00054 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038120-44.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038120-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : CIA TEXTIL NOSSA SENHORA DO ROSARIO e outro
: MANOEL CATANHO NOBREGA
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 130/132
No. ORIG. : 01190660519784036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. INCLUSÃO DOS SÓCIOS NO POLO PASSIVO.

I - É pacífica a jurisprudência no sentido da inaplicabilidade do CTN quanto à responsabilidade dos sócios, em sede de execução fiscal de contribuição ao FGTS, por não possuir natureza tributária. Súmula 353 do STJ.

II - O agravo de instrumento não merece sequer ser conhecido no que se refere à dissolução irregular, uma vez que tal questão não foi enfrentada no juízo de origem, ficando, pois, interdita a sua análise neste momento, sob pena de incorrer em indevida supressão de instância.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00055 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010539-20.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.010539-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : SPENCER POMPEO DO AMARAL THOME

ADVOGADO : GRAZIELA TSAI FUZARO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
PARTE RE' : MANOEL AMBROSIO FILHO S/A IND COM/
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 14/15
No. ORIG. : 00084310519884036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS. AGRAVO MANIFESTAMENTE INFUNDADO. MULTA. ARTIGO 557, §2º DO CPC.

I. O agravante deixou de carrear aos autos as cópias das peças processuais de juntada obrigatória, nos termos do art. 525, I, do CPC, quais sejam: decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado. Logo, o agravo de instrumento não comporta conhecimento.

II. O agravante não trouxe aos autos a cópia de nenhuma peça processual, inclusive as mencionadas no agravo legal, donde se conclui que ele não se dignou sequer a compulsar os autos e que o agravo legal é manifestamente infundado. Assim, nos termos do artigo 557, §2º, do CPC, condena-se o agravante a pagar ao agravado multa que fixo em 5% (cinco por cento) do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00056 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032415-65.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.032415-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : ARMIN LOTHAR RENARD e outros
: OTTO RENARD
: IVO RENARD
PARTE RE' : MAQUINAS RENARD IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : JAIR FERNANDES e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 161/163
No. ORIG. : 05043745719834036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. INCLUSÃO DOS SÓCIOS NO POLO PASSIVO.

I - É pacífica a jurisprudência no sentido da inaplicabilidade do CTN quanto à responsabilidade dos sócios, em sede de execução fiscal de contribuição ao FGTS, por não possuir natureza tributária. Súmula 353 do STJ.

II - A decisão agravada está em total sintonia com a legislação e jurisprudência aplicável ao caso, o que legitima o julgamento monocrático levado a efeito.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

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

00057 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010034-29.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.010034-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : JOAO FRANCISCO DOS SANTOS NETO e outro
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 181/183
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00028289420114036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

- 1 - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.
- 2 - Os recorrentes apresentaram alegações genéricas e superficiais a respeito da execução extrajudicial sem sequer carrear aos autos cópia inteligível do contrato firmado com a instituição financeira.
- 3 - A falta de instrução do agravo com documentos tidos como úteis e necessários para comprovar os termos do acordo celebrado impossibilita uma análise precisa e minuciosa do caso concreto por parte do Magistrado.
- 4 - Cópia da planilha demonstrativa de débito acostada aos autos dá conta de que os agravantes efetuaram o pagamento de somente 47 (quarenta e sete) parcelas do financiamento contratado, encontrando-se inadimplentes desde janeiro de 1998, ou seja, há mais de 14 (quatorze) anos, se considerada a data da interposição do presente agravo.
- 5 - Com efeito, o que se verifica é a existência de um número considerável de parcelas inadimplidas, o que por si só, neste tipo de contrato, resulta no vencimento antecipado da dívida toda.
- 6 - No que tange ao Decreto-lei nº 70/66, tenho que não é inconstitucional, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça.
- 7 - Os agravantes interpuseram a ação originária 11 (onze) anos após a averbação, no Cartório do Registro de Imóveis, da carta de arrematação e oito dias antes do Leilão Público, o que afasta o perigo da demora, vez que tiveram prazo suficiente para ter ingressado com a ação, anteriormente, a fim de evitar-se a designação da praça.
- 8 - Não foram reunidos elementos precisos, acompanhados de prova, de descumprimento das formalidades na execução extrajudicial previstas no Decreto-Lei 70/66.
- 9 - Eventual nulidade da execução extrajudicial deverá ser analisada no decorrer da instrução processual, não sendo o caso do exame em sede de cognição sumária, tendo em vista os elementos de prova constantes dos autos principais, devendo, com o retorno dos autos, ser analisado pelo juiz singular.
- 10 - Tendo em vista os elementos trazidos aos autos e o largo tempo decorrido entre o início do inadimplemento e a propositura da ação, a decisão do magistrado singular encontra-se em harmonia com os princípios que devem reger as relações entre a instituição financeira e os mutuários, uma vez que, para o credor ser impedido de efetuar qualquer ato de execução extrajudicial, há necessidade de constatação dos requisitos necessários à antecipação da tutela, o que no caso não ocorre.
- 11 - Os recorrentes não trouxeram nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, buscam reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.
- 12 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

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

00058 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013092-40.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.013092-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MILENE NETINHO JUSTO MOURÃO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 81/82
PARTE AUTORA : ODAIR ALVES e outro
: MARIA CANDIDA DE OLIVEIRA ALVES
ADVOGADO : ALESSANDRA KAREN CORREA COSTA e outro
PARTE RE' : BRADESCO SEGUROS S/A
ADVOGADO : VICTOR JOSE PETRAROLI NETO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00006471120114036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557 DO CPC - DECISÃO TERMINATIVA - AGRAVO DE INSTRUMENTO - FORMAÇÃO DEFICIENTE - AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL AO CONHECIMENTO DA CONTROVÉRSIA - AGRAVO QUE DISCUTE INTERESSE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA DEMANDA - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO MOVIDA CONTRA BRADESCO SEGUROS S/A. DECORRENTE DE MÚTUO HABITACIONAL FIRMADO COM A COAHAB SANTISTA - AUSÊNCIA DE CÓPIA DO CONTRATO DE MÚTUO QUE DISPÕS SOBRE O SEGURO - DECISÃO AMPARADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STJ E DESTA CORTE - AGRAVO IMPROVIDO.

I- Tratando-se de agravo de instrumento interposto em ação de indenização securitária movida contra a Bradesco Seguros S/A., para a reparação de danos no imóvel objeto de mútuo habitacional firmado com a COHAB Santista, necessário que a cópia do referido contrato integrasse o instrumento, possibilitando identificar a data e as condições em que foi pactuado o seguro, e, em consequência, o eventual interesse da Caixa Econômica Federal na demanda.

II- Além das peças obrigatórias (artigo 525 do Código de Processo Civil), era imprescindível que a agravante juntasse aos autos cópia do contrato, por meio do qual o seguro foi estipulado, uma vez que é peça essencial à aferição da necessidade de participação da CEF no feito.

III- A recorrente não trouxe elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, não atacando os fundamentos da decisão.

IV - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

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

Boletim Nro 4551/2011

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000987-44.2001.4.03.6123/SP

2001.61.23.000987-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PAULO TEIXEIRA
ADVOGADO : JOSILEI PEDRO LUIZ DO PRADO

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita, recordando-se não tratou o julgamento de declarar inconstitucionalidade de norma, portanto descabido o suscitado art. 97, CF.
3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002393-57.2001.4.03.6105/SP
2001.61.05.002393-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : OS MESMOS

INTERESSADO : ASSOCIACAO PROMOCIONAL ORACAO E TRABALHO APOT

ADVOGADO : JOSE EDUARDO QUEIROZ REGINA e outro

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já objetivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
2. Não há de se falar em contradição no que diz respeito à sujeição sucumbencial da parte autora, reconhecida como entidade imune, ao pagamento de contribuições incidentes sobre os pagamentos efetuados aos seus empregados e de juros, tendo-se em vista que a previsão invocada, art. 55 da Lei 8.212/91 - emanção do art. 195, § 7º, CF - evidentemente a se voltar a contribuições atinentes ao próprio ente assistencial, o que inconfundível com seus funcionários, com o quadro de trabalhadores sob sua subordinação.
3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030427-57.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.030427-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO : APGASSP ASSOCIACAO PROFISSIONAL DOS GARCONS AUTONOMOS E
SIMILARES DE SAO PAULO
ADVOGADO : DECIO NASCIMENTO e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025215-55.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.025215-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RICARDO RICARDES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DOMINGOS SOUZA MARREIROS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019956-79.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.019956-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EXPRESSO ARACATUBA S/A
ADVOGADO : ANA CLAUDIA FEIO GOMES e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento.
2. A respeito tem entendido a E. Terceira Turma desta C. Corte pela denegação, quando este o único alicerce, conforme v. julgamento "in verbis" (Autos de processo n.º 2002.61.00.029957-0, AC 989365 - data do julgamento - 17 de agosto de 2005), da lavra do Eminentíssimo Desembargador Federal Dr. Carlos Muta. Precedente.
3. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
4. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005017-94.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.005017-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOAO WALTER LEITE DA SILVA
: J W LEITE DA SILVA ADVOGADOS ASSOCIADOS e outro
ADVOGADO : JOAO WALTER LEITE DA SILVA e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - INOVAÇÃO RECURSAL - IMPROVIMENTO

1. Inova a parte embargante, conduzindo debate não instaurado oportunamente, em seu apelo.
2. Veementemente ausente dita infundada mácula, fruto de lamentável imprevisto, revelado nos autos, sepulta por si, o recorrente em questão, de insucesso a seus declaratórios.
3. Improvimento aos declaratórios.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044712-95.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.044712-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : TRANSPORTADORA SELOTO LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.00.00441-7 A Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - INOVAÇÃO RECURSAL E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. Inova a parte embargante, conduzindo debate não instaurado oportunamente, em seu apelo.

2. Veementemente ausente dita infundada mácula, fruto de lamentável imprevisto, revelado nos autos, sepulta por si, o recorrente em questão, de insucesso a seus declaratórios.
3. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
4. Improvimento aos declaratórios.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004391-02.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.004391-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : RUI CASCALDI
ADVOGADO : SERGIO EDUARDO PICCOLO e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - INOVAÇÃO - IMPROVIMENTO.

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007483-22.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.007483-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DIAGNOSTICOS DA AMERICA S/A
ADVOGADO : HILDA AKIO MIAZATO e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedente.

2. Buscam as embargantes rediscutir o quanto já objetivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Especificamente quanto aos embargos declaratórios da União, não há de se falar na aventada omissão quanto à decadência, almejando a Fazenda discutir a forma de contagem do prazo decadencial, esta amplamente demonstrada no v. voto condutor, logo não resistindo os frágeis argumentos em desespero lançados nestes declaratórios, de notório tom rediscutidor, para o quê bem sabe o Erário esta a via inadequada.
4. Quanto ao reconhecimento do litisconsórcio entre as entidades, beneficiadas com as contribuições ao SESC, SENAC e Salário-Educação, também firmado no v. voto condutor, tal a não reunir o condão de provocar a nulidade sentenciadora, por aplicação do disposto nos artigos 512, 515, *caput*, e do § 3º, do art. 516, todos do CPC.
5. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0045404-79.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.045404-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PEDRO FABIO DO NASCIMENTO e outro
: DOMENICA MARIA ROSA PETRILLI
ADVOGADO : OLAVO ZAMPOL
: LIGIA LOUZADA ZAMPOL DELL'ANTONIA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIBEIRAO PIRES SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PARTE RE' : PROMONTIL INSTALACOES DE INSTRUMENTACAO INDL/ LTDA
No. ORIG. : 94.00.00011-3 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001938-45.2004.4.03.6119/SP
2004.61.19.001938-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : TRATAMENTO TERMICO BRASIL LTDA
ADVOGADO : VANESSA CORREIA DE MACENA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018574-46.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.018574-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PRONTO SOCORRO INFANTIL SABARA S/A
ADVOGADO : MARCIO SEVERO MARQUES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Não há de se falar em omissão quanto à remessa oficial, vez que julgada - consoante se extrai do dispositivo do v. voto condutor, bem como da respectiva ementa - com relação à qual negado provimento.
4. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0025152-69.1997.4.03.6100/SP

2004.03.99.036824-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : TELEATLAS ENGENHARIA E COM/ LTDA
ADVOGADO : CLAUDIA ELISABETE SCHWERZ CAHALI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 97.00.25152-7 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027909-32.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.027909-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : CELIA MIEKO ONO BADARO

REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CELIA MIEKO ONO BADARO

REU : INTERMEDICA SAUDE LTDA

ADVOGADO : HELDER MASSAAKI KANAMARU

: THAIS DE MELLO LACROUX

No. ORIG. : 00.00.00511-7 A Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0804347-
07.1998.4.03.6107/SP

2004.03.99.025418-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : SIMA CONSTRUTORA LTDA

ADVOGADO : AGOSTINHO SARTIN e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 98.08.04347-0 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1. Buscam os recorrentes rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
2. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023373-75.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.023373-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : TESCAROLLO TERRAPLENAGEM PAVIMENTACAO E CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : JOSE GERALDO SIMIONI
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO : GENTIL TESCAROLLO
No. ORIG. : 96.00.00015-4 1 Vr ITATIBA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020947-90.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.020947-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ELEKEIROZ S/A
ADVOGADO : PAULO RODRIGUES ADOLPHO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.00.00067-9 1 Vr VARZEA PAULISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0559915-50.1998.4.03.6182/SP
2003.03.99.006462-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CENTRO EDUCACIONAL E CULTURAL CIVITATIS S/C LTDA
ADVOGADO : CENISE GABRIEL FERREIRA SALOMAO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.05.59915-9 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Improvimento aos embargos de declaração

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012963-83.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.012963-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : AUGUSTO MANOEL DELASCIO SALGUEIRO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BMG BRASIL LTDA DIVISAO SONOPRESS
ADVOGADO : LIVIA BALBINO FONSECA SILVA
PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PARTE AUTORA : ARVATO DO BRASIL IND/ E SERVICOS GRAFICOS LOGISTICA E
DISTRIBUIDORA LTDA
ADVOGADO : LIVIA BALBINO FONSECA SILVA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte embargante rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007396-47.1997.4.03.6100/SP
2007.03.99.038960-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EMPRESA LOCADORA DE TAXIS SANTANA LTDA
ADVOGADO : DEBORA ROMANO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.00.07396-3 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010695-65.2007.4.03.6105/SP
2007.61.05.010695-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : BETANIA MENEZES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO EDUARDO VIEIRA DINIZ
ADVOGADO : MARIA CAROLINA LEONOR MASINI DOS SANTOS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027016-93.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.027016-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO
ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outro
: ROBERTO QUIROGA MOSQUERA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023276-30.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.023276-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PERFINCO IND/ E COM/ DE PRODUTOS SIDERURGICOS LTDA
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO DE SOUZA e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017769-88.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.017769-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TANIA RODRIGUES DO NASCIMENTO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : DENISE DOMINGUES DOS SANTOS

ADVOGADO : RICARDO VALENTE SBRISSE e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038283-05.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.038283-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : ADELINO FARIA DOS SANTOS FILHO e outros

: CILENE BRETAS GONCALVES DOS SANTOS

: EZEQUIEL CLAUDINO DA SILVA espolio

ADVOGADO : EDUARDO NEME NEJAR

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

REPRESENTANTE : MARCOS CLAUDINO DA SILVA

INTERESSADO : SUPERMERCADO CAPIVARI LTDA

No. ORIG. : 05.00.00031-8 1 Vr CAMPOS DO JORDAO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita, recordando-se em nenhum momento tratou o julgamento de questão constitucional, portanto descabido o suscitado art. 97, CF.
3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0600376-09.1995.4.03.6105/SP

2007.03.99.008893-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SINGER DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SILVIA NOGUEIRA GUIMARAES BIANCHI NIVOLONI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 95.06.00376-9 7 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011350-85.2008.4.03.6110/SP

2008.61.10.011350-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EMBALAGENS MARA LTDA
ADVOGADO : MARCOS RODRIGUES PEREIRA e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007407-96.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.007407-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ADEMAR NOSSA e outros
: VANDALUCIA TAVARES NOSSA
: LUIS CARLOS NOSSA
ADVOGADO : MINERVINO ALVES FERREIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NHANDEARA SP
No. ORIG. : 06.00.00050-9 1 Vr NHANDEARA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - IMPROVIMENTO.

1. Escancarada a aplicação do único parágrafo do mencionado art. 3º, LEF, pois restou ilidida parcialmente a presunção de certeza da CDA, logo não se pode declarar sua higidez, diante do parcial êxito do particular, ao passo que deverá a União prosseguir com a cobrança nos moldes como determinados pelo julgamento, afigurando-se sem sentido o pleito aviado pelo presente recurso.
2. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010567-32.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.010567-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CANO DE ANDRADE
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE CAFELANDIA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS MACIEL
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JULIO CANO DE ANDRADE

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAFELANDIA SP

No. ORIG. : 04.00.00055-4 1 Vr CAFELANDIA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017593-75.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.017593-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : OS MESMOS

INTERESSADO : WURTH DO BRASIL PECAS DE FIXACAO LTDA

ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010227-82.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.010227-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

EMBARGANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : RUBENS GARCIA JUNIOR

ADVOGADO : REGINA HELENA SANTOS MOURAO e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013135-78.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.013135-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : VOLKSWAGEN CAMINHOES E ONIBUS IND/ E COM/ DE VEICULOS
COMERCIAIS LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010865-81.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.010865-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SINDICATO DO COMERCIO VAREJISTA DE PRODUTOS FARMACEUTICOS NO
ESTADO DE SAO PAULO SINCOFARMA
ADVOGADO : ANDRE BEDRAN JABR e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.

3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004140-13.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.004140-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : RUBENS DE SOUZA BRITTES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CYNTHIA DA FONSECA LOBERTO e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058720-76.1997.4.03.6100/SP
2008.03.99.015351-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEN CELESTE NACEV JANSEN FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ELCIR CASTELLO BRANCO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ELIANA SAAD CASTELLO BRANCO REID e outro
No. ORIG. : 97.00.58720-7 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E INOVAÇÃO - IMPROVIMENTO.

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento.
2. A respeito tem entendido a E. Terceira Turma desta C. Corte pela denegação, quando este o único alicerce, conforme v. julgamento "in verbis" (Autos de processo n.º 2002.61.00.029957-0, AC 989365 - data do julgamento -17 de agosto de 2005), da lavra do Eminentíssimo Desembargador Federal Dr. Carlos Muta. Precedente.
3. Inova a parte embargante, conduzindo debate não instaurado oportunamente, qual seja, a ilegitimidade passiva do INSS.

4. Objetivamente exercida, em suficiência, a ampla defesa também ao mérito da exceção em questão, logo sem sucesso dito expediente.
5. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008669-18.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.008669-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : THOMAS HENRIQUE DIRICKSON
ADVOGADO : ROBERTO GOLDSTAJN
No. ORIG. : 03.00.00476-5 A Vr BARUERI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005579-15.2007.4.03.6126/SP
2007.61.26.005579-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CLAUDIO CELIBERTI
ADVOGADO : CLAUDIA PRETURLAN e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005654-75.2007.4.03.6119/SP
2007.61.19.005654-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AUTOR : ANTONIA RITA MASCHIO
ADVOGADO : DANIELA DELAMBERT CHRYSOVERGIS (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REU : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LEONORA ARNOLDI MARTINS FERREIRA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010439-75.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.010439-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA DE JESUS DE FARIA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : MARCOS AUGUSTO GONÇALVES
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : SAENCO SANEAMENTO ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA
No. ORIG. : 08.00.00021-1 2 Vr ADAMANTINA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0056284-62.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.056284-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : VIACAO NACOES UNIDAS LTDA
ADVOGADO : WALDIR LUIZ BRAGA e outro
: PLINIO JOSE MARAFON
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PARTE RE' : MARIA DEL CARMEN FERNANDES YANEZ
No. ORIG. : 2007.61.82.008175-5 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007545-58.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.007545-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JUMAMAC TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA
ADVOGADO : MARCELO CASTILHO MARCELINO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 2004.61.82.061702-2 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041626-48.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.041626-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CONDOMINIO EDIFICIO JARDIM CELESTE
ADVOGADO : FABIO LIMA CLASEN DE MOURA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00416264820064036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017703-40.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.017703-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : NETWORKER TELECOM INDUSTRIA COM E REPRES LTDA
ADVOGADO : SOLANGE CARDOSO ALVES e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005000-77.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.005000-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GOCIL SERVICOS DE VIGILANCIA E SEGURANCA LTDA
ADVOGADO : DANIELA DE OLIVEIRA FARIAS e outro
No. ORIG. : 00050007720094036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, tendo os embargos propósito de pré-questionamento.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1505720-45.1997.4.03.6114/SP
2009.03.99.037966-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ARNALDO HENRIQUE FORTNER
: ANTONIO MAX FORTNER
: FOR BETON DO BRASIL ENGENHARIA DE PRE MOLDADOS LTDA e outros
ADVOGADO : ANDREA DA SILVA CORREA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.15.05720-9 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - INOVAÇÃO - IMPROVIMENTO.

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1502199-92.1997.4.03.6114/SP
2009.03.99.042774-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ZEFERINO JOSE DA SILVA
: ADERBAL LUIZ DA SILVA
: IND/ E COM/ DE MOVEIS AFA LTDA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.15.02199-9 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, tendo os embargos propósito de pré-questionamento.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033972-91.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.033972-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CELOTE LOGISTICA E TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita não prosperando a alegação segundo a qual não teria sido esclarecido o fato de se tratar de terço constitucional de férias gozadas ou indenizadas, pois, consoante o v. voto condutor e o citado precedente do E. STJ, a não incidir contribuição previdenciária sobre referida rubrica, sendo indiferente se gozada ou indenizada.
3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008364-79.2008.4.03.6104/SP
2008.61.04.008364-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EXTERNATO NOSSA SENHORA DE FATIMA LTDA
ADVOGADO : MARIO KNOLLER JUNIOR e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00083647920084036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011357-80.2008.4.03.6109/SP
2008.61.09.011357-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : CIPATEX IMPREGNADORA DE PAPEIS E TECIDOS LTDA
ADVOGADO : MARCOS RODRIGUES PEREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento.
2. A respeito tem entendido a E. Terceira Turma desta C. Corte pela denegação, quando este o único alicerce, conforme v. julgamento "in verbis" (Autos de processo n.º 2002.61.00.029957-0, AC 989365 - data do julgamento - 17 de agosto de 2005), da lavra do Eminent Desembargador Federal Dr. Carlos Muta. Precedente.
3. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
4. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005875-18.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.005875-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GRAFICA ALVORADA LTDA
ADVOGADO : ANDRE LUIZ MOREGOLA E SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já objetivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
2. Não há de se falar na aventada obscuridade, almejando a Fazenda discutir a forma de contagem do prazo decadencial, esta amplamente demonstrada no v. voto condutor, logo não resistindo os frágeis argumentos em desespero lançados nestes declaratórios, de notório tom rediscutidor, para o quê bem sabe o Erário esta a via inadequada.
3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004409-86.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.004409-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GISLAINE CRISTINA VIDOTTI BIASOTTO e outro
: HEITOR SEBASTIAO BIASOTTO
ADVOGADO : FRANCISCO JOSÉ CHRISTIANI NOGUEIRA DIAS e outro
CODINOME : GISLAINE CRISTINA VIDOTTI

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000049-18.2006.4.03.6109/SP
2006.61.09.000049-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : REGINALDO CAGINI e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : OS MESMOS

INTERESSADO : CARLOS EDUARDO BOVO

ADVOGADO : ANDIRA CRISTINA CASSOLI ZABIN e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - IMPROVIMENTO.

1. Merece manutenção o desfecho de parcial provimento ao recurso econômico, pois, nos termos do último parágrafo de fls. 113, os juros sobre o FGTS não incidirão sobre todo o período, mas tão-somente a partir da citação do particular.
2. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00053 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007879-
28.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.007879-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : FUNDAÇÃO INSTITUTO DE PESQUISA E ESTUDO DE DIAGNOSTICO POR
IMAGEM-FIDI

ADVOGADO : JOSE ROBERTO MANESCO e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Buscam as partes rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita, não havendo de se falar, ainda, em obscuridade, tendo o penúltimo parágrafo de fls. 636, do v. voto condutor, explicitado a extensão da concessão da segurança.
3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005934-95.2006.4.03.6114/SP
2006.61.14.005934-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FORD MOTOR COMPANY BRASIL LTDA
ADVOGADO : RENATO TADEU RONDINA MANDALITI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1. Busca o particular rediscutir o quanto já objetivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
2. Por seu turno, sem razão a União em seus declaratórios, inoponível o maior ou menor grau de organização (ou não) do Poder Público, aqui tomado exatamente na positivada junção creditória, assim suficiente a intimação praticada, incomprovado prejuízo (único parágrafo do art. 249 ou 250, CPC), ademais tendo o reexame necessário sido realizado como de rigor e nos termos do quanto abundantemente julgado ao feito.
3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00055 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005713-39.2006.4.03.6106/SP
2006.61.06.005713-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FLAVIA MISTILIDES SILVA CARVALHO
ADVOGADO : JOSE REINALDO TEIXEIRA DE CARVALHO e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027499-60.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.027499-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : AUTO VIACAO JUREMA LTDA
ADVOGADO : ARMANDO FERRARIS e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009801-80.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.009801-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ZAIDAN ENGENHARIA E CONSTRUÇOES LTDA
ADVOGADO : SABINE INGRID SCHUTTOFF e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025040-66.1998.4.03.6100/SP
2002.03.99.011498-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
: ELIANA LUCIA FERREIRA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : VERA PERES RINALDI e outros
: AIRTON ALEXANDRE DO AMARAL
: CLEIDE RENER PIERINA
: ROSANGELA DE ALMEIDA
: MARIA TERESA MOREIRA DA COSTA
: DAVID FREITAS MARQUES
: LOURENCO JORGE FERREIRA DE MATTOS
: CLEIDE FIGUEIREDO
: LILIAN CRISTINA PAES DE CASTRO
: JOAO VICTOR DA SILVA
ADVOGADO : CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI
: ELIANA LUCIA FERREIRA
No. ORIG. : 98.00.25040-9 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00059 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012092-53.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.012092-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JEOVA RICETI FILHO
ADVOGADO : HORACIO GUILHERME DOS SANTOS e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, tendo os embargos propósito de pré-questionamento.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Não há de se falar em erro material no penúltimo parágrafo do v. voto condutor, vez que ditos dispositivos foram retirados das contrarrazões.
4. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00060 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006413-39.2002.4.03.0000/SP
2002.03.00.006413-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SERGIO VLADIMIRSCHI
ADVOGADO : GILBERTO CIPULLO
: FÁBIO DINIZ APPENDINO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO : FRANCISCO DEL RE NETTO
PARTE RE' : L ATELIER MOVEIS LTDA e outro
: INVESTIMOV COM/ E REPRESENTACOES DE MOVEIS LTDA
No. ORIG. : 2000.61.82.015830-7 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento.
2. A respeito tem entendido a E. Terceira Turma desta C. Corte pela denegação, quando este o único alicerce, conforme v. julgamento "in verbis" (Autos de processo n.º 2002.61.00.029957-0, AC 989365 - data do julgamento - 17 de agosto de 2005), da lavra do Eminentíssimo Desembargador Federal Dr. Carlos Muta. Precedente.
3. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
4. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00061 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001020-85.2000.4.03.6182/SP
2000.61.82.001020-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SANTACONSTANCIA TECELAGEM S/A
ADVOGADO : HELCIO HONDA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.

2. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00062 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003975-32.2000.4.03.6104/SP
2000.61.04.003975-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : CONDOMINIO EDIFICIO ITATIAIA

ADVOGADO : ANA MARIA PAIVA DE CASTRO e outro

REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.

2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.

3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00063 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002351-48.2000.4.03.6103/SP
2000.61.03.002351-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : COOPERATIVA DE ECONOMIA E CREDITO MUTUO DOS MEDICOS DE
TAUBATE LTDA UNICRED DE TAUBATE

ADVOGADO : LILIANE NETO BARROSO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.

2. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00064 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027448-59.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.027448-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CENTRO DE ASSISTENCIA SOCIAL E PROMOCAO DE VILA ALPINA CASP e
filial
: CENTRO DE ASSISTENCIA SOCIAL E PROMOCAO DE VILA ALPINA CASP
ADVOGADO : LUIZ DE AMARAL NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00065 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039740-19.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.039740-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BANCO SANTANDER BANESPA S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
: RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONGAGUA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 96.00.00008-2 1 Vr MONGAGUA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Improvimento aos embargos de declaração

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00066 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027437-70.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.027437-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ASA SERVICOS DE LIMPEZA LTDA
ADVOGADO : RICARDO RAMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.00.00010-8 1 Vr CAJAMAR/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Improvimento aos embargos de declaração

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001745-09.1999.4.03.6118/SP
1999.61.18.001745-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANA GARCIA DE OLIVEIRA
: HOSPITAL E MATERNIDADE FREI GALVAO
ADVOGADO : VERA LUCIA CAMPAGNUOLI e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.

3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00068 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007679-57.1999.4.03.6114/SP
1999.61.14.007679-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MONPEIC IND/ COM/ E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : MARISTELA MIGLIOLI SABBAG e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - IMPROVIMENTO.

1. Como se observa do julgamento, reconhecido à União o direito de atualização monetária entre a data da oferta do cálculo dos honorários advocatícios devidos e o efetivo pagamento pelo devedor, o que a traduzir que a correção monetária correlata e a consequente aplicação de índices a serem delineados pelo E. Juízo *a quo*, oportunamente, com o dali decorrente contraditório a respeito.

2. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00069 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008307-64.1999.4.03.6108/SP
1999.61.08.008307-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Prefeitura Municipal de Bauru SP
ADVOGADO : BERNADETTE COVOLAN ULSON e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.

2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita, recordando-se em nenhum momento o julgamento declarou a inconstitucionalidade de qualquer preceito, portanto descabido o suscitado art. 97, CF.

3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00070 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015156-61.1999.4.03.6105/SP
1999.61.05.015156-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : VULCABRAS S/A
ADVOGADO : GABRIEL ANTONIO SOARES FREIRE JUNIOR
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00071 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046729-35.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.046729-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JULIO CESAR PENNA
ADVOGADO : PAULO CATINGUEIRO SILVA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00072 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031529-85.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.031529-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Centro Federal de Educacao Tecnologica de Sao Paulo CEFET SP
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
INTERESSADO : SINDICATO DOS TRABALHADORES NO SERVICO PUBLICO FEDERAL DO ESTADO DE SAO PAULO SINDSEF/SP
ADVOGADO : CATIA CRISTINA S M RODRIGUES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E INOVAÇÃO - IMPROVIMENTO.

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento.
2. A respeito tem entendido a E. Terceira Turma desta C. Corte pela denegação, quando este o único alicerce, conforme v. julgamento "in verbis" (Autos de processo n.º 2002.61.00.029957-0, AC 989365 - data do julgamento -17 de agosto de 2005), da lavra do Eminentíssimo Desembargador Federal Dr. Carlos Muta. Precedente.
3. Inova a parte embargante, conduzindo debate não instaurado oportunamente, qual seja, a legitimidade passiva da União.
4. Objetivamente exercida, em suficiência, a ampla defesa também ao mérito da exação em questão, logo sem sucesso dito expediente.
5. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00073 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028243-36.1998.4.03.6100/SP

2006.03.99.026185-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : NALCO BRASIL LTDA
ADVOGADO : RENATO TADEU RONDINA MANDALITI
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.00.28243-2 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00074 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001087-29.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.001087-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : COOPERATIVA DOS TRABALHADORES DE ARTE EM VIDROS E CRISTAIS
COTRAVIC
ADVOGADO : ALVARO TREVISIOLI e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
2. Não logra evidenciar a parte embargante onde a contradição no v. voto condutor, ao firmar haver a retenção da contribuição pela Cooperativa.
3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00075 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009565-89.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.009565-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BANCO SANTANDER BANESPA S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
PARTE AUTORA : BANCO SANTANDER BRASIL S/A

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00076 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050387-38.1997.4.03.6100/SP
2008.03.99.048482-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JLB PROJETOS E CONSTRUÇÕES LTDA
ADVOGADO : JOAO FELIPE DE PAULA CONSENTINO e outro
No. ORIG. : 97.00.50387-9 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ACRÉSCIMO EFETUADO -PROVIMENTO AOS DECLARATÓRIOS, SEM EFEITO MODIFICATIVO.

1. Efetuado acréscimo no voto, sem efeito modificativo ao desfecho já firmado.
2. Provimento aos declaratórios.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00077 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026646-80.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.026646-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : TMS CALL CENTER S/A
ADVOGADO : MARCOS RODRIGUES PEREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - INOVAÇÃO - IMPROVIMENTO.

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00078 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0080984-63.1992.4.03.6100/SP

2003.03.99.019593-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LAPIS JOHANN FABER S/A e filia(1)(is)
: LAPIS JOHANN FABER S/A filial
ADVOGADO : ANTONIO FERNANDO SEABRA
INTERESSADO : LAPIS JOHANN FABER S/A filial
ADVOGADO : ANTONIO FERNANDO SEABRA
INTERESSADO : LAPIS JOHANN FABER S/A filial
ADVOGADO : ANTONIO FERNANDO SEABRA
INTERESSADO : LAPIS JOHANN FABER S/A filial
ADVOGADO : ANTONIO FERNANDO SEABRA
INTERESSADO : LAPIS JOHANN FABER S/A filial
ADVOGADO : ANTONIO FERNANDO SEABRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 92.00.80984-7 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALTERAÇÃO EFETUADA - PARCIAL PROVIMENTO AOS DECLARATÓRIOS, SEM EFEITO MODIFICATIVO.

1. Confunde a parte apelada a moeda de curso legal neste ou naquele período com o índice de desvalorização do dinheiro em si, este para o qual irrelevante a nominação que se lhe atribua, neste ou naquele tempo, por evidente.
2. A fim de que o leitor aqui recorrido melhor entenda - e tão-somente para isso - efetua-se a elucidação adiante.
3. Efetuada alteração, sem efeito modificativo ao desfecho já firmado.
4. Parcial provimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00079 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0065032-25.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.065032-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : CARLOS ALEXANDRE BARBOSA VASCONCELOS
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA Sec Jud SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PARTE RE' : CASA DOS COLCHOES ARNALDO LTDA e outros
ADVOGADO : SEBASTIAO DE PONTES XAVIER
No. ORIG. : 1999.61.18.001739-9 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ACRÉSCIMO EFETUADO - REDISCUSSÃO - PARCIAL PROVIMENTO AOS DECLARATÓRIOS, SEM EFEITO MODIFICATIVO

1. Efetuado acréscimo no voto, sem efeito modificativo ao desfecho já firmado.
2. Busca o Banco do Brasil rediscutir o quanto já objetivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Parcial provimento aos declaratórios.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00080 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039551-06.1997.4.03.6100/SP
2002.03.99.043308-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BANCO ALVORADA S/A
ADVOGADO : MARIA TERESA BOTA GUERREIRO
: ERIKA NACHREINER
: ALEXANDRE TAKASHI SAKAMOTO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
SUCEDIDO : BANCO BCN S/A
NOME ANTERIOR : BANCO DE CREDITO NACIONAL S/A
No. ORIG. : 97.00.39551-0 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - CORREÇÃO MATERIAL EFETUADA, SEM EFEITO MODIFICATIVO AO DESFECHO RECURSAL ANTES FIRMADO - PARCIAL PROVIMENTO AOS DECLARATÓRIOS

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, tendo os embargos propósito de pré-questionamento.
2. A respeito tem entendido a E. Terceira Turma desta C. Corte pela denegação, quando este o único alicerce, conforme v. julgamento "in verbis" (Autos de processo n.º 2002.61.00.029957-0, AC 989365 - data do julgamento -17 de agosto de 2005), da lavra do Eminentíssimo Desembargador Federal Dr. Carlos Muta. Precedentes.
3. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
4. Merecem os embargos declaratórios parcial acolhida, para a correção material do dispositivo, sem modificação no desfecho então firmado : "Ante o exposto, pelo provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, reformando-se a r. sentença, a fim de se julgar improcedente o pedido, invertida a honorária sucumbencial, ora em prol do INSS."
5. Parcial provimento aos embargos de declaração, para a correção supra, sem modificação do desfecho recursal antes firmado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00081 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003925-10.1999.4.03.6114/SP

1999.61.14.003925-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BANCO SANTANDER BANESPA S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
: RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
SUCEDIDO : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - CORREÇÃO MATERIAL EFETUADA, SEM EFEITO MODIFICATIVO AO DESFECHO RECURSAL ANTES FIRMADO - PARCIAL PROVIMENTO AOS DECLARATÓRIOS.

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, tendo os embargos propósito de pré-questionamento. Precedente.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Merecem os embargos declaratórios parcial acolhida, unicamente para o aditamento, em fundamentação, ao terceiro parágrafo de fls. 976, verso, sem modificação no desfecho então firmado : "Logo, vitoriosa a parte embargante apenas quanto à decadência do período referente a 01/1984 a 12/1988, na intenção eximidora da contribuição previdenciária sobre "auxílio-babá" e sobre a licença-prêmio indenizada, de rigor se põe o prosseguimento parcelar da execução, sobre as demais rubricas cobradas, pelo valor do débito que assim a remanescer executado."
4. Parcial provimento aos embargos de declaração, sem modificação do desfecho recursal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00082 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009421-19.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.009421-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE ANGATUBA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MANESCO
No. ORIG. : 08.00.00003-9 1 Vr ANGATUBA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00083 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009165-76.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.009165-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUIS EULALIO DE BUENO VIDIGAL FILHO
ADVOGADO : FERNANDO BRANDAO WHITAKER
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
INTERESSADO : COBRASMA S/A
No. ORIG. : 00.00.00359-1 1 Vr SUMARE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00084 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030407-
37.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.030407-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
INTERESSADO : SOCIEDADE CONCEPCIONISTA DO ENSINO
ADVOGADO : GIUSEPPE ALEXANDRE COLOMBO LEAL e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.

3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00085 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002030-27.1997.4.03.6100/SP
2005.03.99.020547-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

EMBARGANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT

ADVOGADO : MAURY IZIDORO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : M K JOALHEIROS LTDA

ADVOGADO : ADHERBAL BASSI GARCIA e outro

No. ORIG. : 97.00.02030-4 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.

2. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00086 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003576-
10.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.003576-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : SAO PAULO TRANSPORTES S/A

ADVOGADO : LÚCIA HELENA RODRIGUES CAPELA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ACRÉSCIMO EFETUADO, SEM EFEITO MODIFICATIVO AO DISPOSITIVO RECURSAL ANTES FIRMADO, PARA RECONHECER A CONFIGURAÇÃO DE CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA - PROVIMENTO AOS DECLARATÓRIOS.

1. Merecem os embargos declaratórios acolhida, para o acréscimo infra, após os julgados constantes de fls. 535, sem modificação no desfecho então firmado.

2. "Como se extrai do quanto estabelecido pelo parágrafo 3º, do artigo 31, da Lei 8.212/91, mormente em sua porção final, irrelevante se apresenta a forma de contratação que venha a pretendente a utilizar, em nada a afastando, pois, da situação tipificada pelo enfocado parágrafo.

3. Não prospera a alegação segundo a qual não existe cessão de mão-de-obra, pois, segundo o dispositivo supra citado, não há necessidade de que os segurados sejam colocados à disposição do contratante, em suas dependências, caindo por

terra, portanto, a afirmação segundo a qual necessário que os funcionários estejam sujeitos aos mandos da contratante, a fim de se configurar cessão de mão-de-obra.

4. Abrangente a disposição do citado § 3º, do art. 31, Lei 8.212/91, a envolver serviços contínuos, relacionados ou não com a atividade-fim da contratante, quaisquer que sejam a natureza e a forma de contratação.

5. A atividade da empresa adequa-se ao inciso XIX do § 2º, do art. 219, do Decreto 3.048/99, a enquadrar como sujeito à sistemática da retenção de 11%, ora debatida, o serviço de "operação de transporte de passageiros, inclusive nos casos de concessão ou sub-concessão", atividade esta realizada pela ora apelante".

6. Provimento aos embargos de declaração, para os acréscimos supra, sem modificação do desfecho recursal (em dispositivo) antes firmado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00087 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028007-50.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.028007-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA EMILIA CARNEIRO SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
INTERESSADO : SINDICATO DOS TRABALHADORES EM SAUDE E PREVIDENCIA NO ESTADO
: DE SAO PAULO SINSPREV SP
ADVOGADO : ORLANDO FARACCO NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E INOVAÇÃO - IMPROVIMENTO

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Inova, conduzindo debate não instaurado oportunamente, qual seja, a ilegitimidade passiva do INSS, requerendo a inclusão da União.
3. Ausente também alegada omissão quanto à preliminar de ilegitimidade ativa do Sindicato impetrante, vez que expressamente afastada pelo v. voto condutor.
4. Objetivamente exercida, em suficiência, a ampla defesa também ao mérito da exação em questão, logo sem sucesso dito expediente.
5. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00088 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022877-79.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.022877-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BANCO BCN S/A
ADVOGADO : FATIMA DE AGUIAR LEITE PEREIRA TAVARES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
NOME ANTERIOR : BANCO DE CREDITO NACIONAL S/A
ADVOGADO : FATIMA DE AGUIAR LEITE PEREIRA TAVARES

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já objetivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Não há de se falar na aventada obscuridade, almejando a Fazenda discutir a forma de contagem do prazo decadencial, esta amplamente demonstrada no v. voto condutor, logo não resistindo os frágeis argumentos em desespero lançados nestes declaratórios, de notório tom rediscutidor, para o quê bem sabe o Erário esta a via inadequada.
4. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00089 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001437-04.2003.4.03.6127/SP

2003.61.27.001437-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : RM COM/ DE MATERIAIS ELETRICOS LTDA
ADVOGADO : ANTONIO LUIZ BUENO DE MACEDO e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SJJ>SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00090 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000208-24.2003.4.03.6122/SP
2003.61.22.000208-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARCIO CARDOSO DOS SANTOS -ME
ADVOGADO : JOSE ANDRIOTTI e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já objetivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
2. Não há de se falar na aventada obscuridade, almejando a Fazenda discutir a forma de contagem do prazo decadencial, esta amplamente demonstrada no v. voto condutor, logo não resistindo os frágeis argumentos em desespero lançados nestes declaratórios, de notório tom rediscutidor, para o quê bem sabe o Erário esta a via inadequada.
3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00091 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022868-78.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.022868-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BLOOMBERG DO BRASIL COM/ E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : ARMANDO BELLINI SCARPELLI e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00092 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009616-96.2003.4.03.6103/SP

2003.61.03.009616-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PEROLA OLIVEIRA DE FARIA
: JOSE MARIA DE FARIA
: DEPOSITO DE TECIDOS BLUMENAU LTDA e outros
ADVOGADO : JURANDYR NOGUEIRA DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00093 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012472-52.1997.4.03.6100/SP

2003.03.99.019562-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FANAUPE S/A FABRICA NACIONAL DE AUTO PECAS
ADVOGADO : EGINALDO MARCOS HONORIO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.00.12472-0 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00094 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019937-05.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.019937-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SHEILA PERRICONE
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
INTERESSADO : GAFOR LTDA
ADVOGADO : LUIZ HENRIQUE DE CAMARGO ARANHA e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00095 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0545467-
72.1998.4.03.6182/SP
2003.03.99.010837-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MAPRI TEXTRON DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : RODOLFO DE LIMA GROPEN e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.05.45467-3 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00096 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009529-04.2007.4.03.6103/SP
2007.61.03.009529-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANA CHAVES FREIRE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TERESA CRISTINA DE SOUSA FERREIRA FIUZA SILVA
ADVOGADO : SAMANTHA DA CUNHA MARQUES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL - DESCONEXÃO DO RECURSO INTERPOSTO COM O CASO VERTENTE : NÃO-CONHECIMENTO.

1. Consoante os autos, foi proferido acórdão no presente caso, não, decisão monocrática, conforme aduzido pela parte agravante, sendo de rigor, portanto, o não-conhecimento do presente agravo, ausente o capital suposto objetivo recursal da adequação.
2. Não-conhecimento do agravo legal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00097 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004840-92.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.004840-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ALICIO VILAR PONTES e outros
: ANTONIO BENEDITO MALVAS
: ARSENIO JOSE BRUNINI
: FERNANDO ZEITUNE LEO
: FRUTUOSO MARTIM JURENTI
: JOAQUIM FIGUEIRA DA COSTA
: LAERTE COLATO
: ROBERTO VILAR MORINI
: NORIVAL SCANDELAI
ADVOGADO : MARCELO CASALI CASSEB
PARTE RE' : ASSOCIACAO ATLETICA VOTUPORANGUENSE

No. ORIG. : 87.00.00081-7 1 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ACRÉSCIMO EFETUADO, SEM EFEITO MODIFICATIVO AO DISPOSITIVO RECURSAL ANTES FIRMADO, PARA RECONHECER A INOCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE, EM FGTS, TAMBÉM COM RELAÇÃO ÀS EXECUÇÕES FISCAIS EM APENSO - PROVIMENTO AOS DECLARATÓRIOS.

1. Merecem os embargos declaratórios acolhida, conforme adiante firmado, para a parcial substituição do v. voto anteriormente firmado (seu corpo/motivação, não sua conclusão), a fim de se analisar a ocorrência da prescrição com relação às execuções fiscais em apenso, sem modificação no desfecho (em dispositivo) então firmado :
2. "Em sede de prescrição intercorrente, constata-se que a consumação deste evento se situa a depender, sempre e sempre, de inércia da parte, na provocação pelo prosseguimento da causa, estando sujeita aos prazos da prescrição em seu ângulo substantivo, de direito material, como a seguir restará demonstrado.
3. Firme-se que, direito do trabalhador o FGTS, insculpido no art. 7º, CF, sem nexos com a figura dos tributos - pois estas receitas (art. 9º, lei nº. 4.320/64), entradas em cunho permanente, nos cofres estatais, enquanto as contribuições ao FGTS a formarem saldo individualizado, movimentável na forma da lei, assim meros ingressos ou movimentos de caixa, na linguagem dos financistas - não se aplica sobre o mesmo, na cobrança por não-recolhimento, o prazo do Código Tributário Nacional - CTN, art. 174, destinado aos tributos, para a prescrição a respeito : cuidando-se de fatos correspondentes ao período de 03/73 a 07/84, destes autos, de 01/67 a 08/80, da execução n. 328/92, e de 06/67 a 04/82, da execução n. 135/91, incide na espécie o prazo de 30 anos previsto no art. 144, da Lei nº. 3.807/60, e consoante a Súmula 210, STJ. Precedentes.
4. De se aplicar o entendimento esposado por esta C. Segunda Turma, desta E. Corte, no sentido de se reger o prazo prescricional intercorrente segundo o material. Precedentes.
5. O INSS recorrente praticou ato impulsor nos autos, provocando o Judiciário em prol de seus interesses, tendo se manifestado por cota e protocolado petição aos autos, antes da ocorrência do prazo prescricional de 30 anos, a que sujeitos os débitos em pauta.
6. Denotado resta o impulsionamento que a parte apelante praticou, a afastar a paralisação do feito, que ensejou a intercorrência prescricional vaticinada pela r. sentença.
7. Revela o quadro dos autos não se ter paralisado os feitos por prazo superior a 30 anos, por ausência de provocação da parte exequente.
8. Inocorrente o requisito da inércia causal, pela parte exequente, fundamental à configuração do evento invocado (prescrição).
9. Afastada, pois, a prescrição intercorrente, referentemente à presente execução, n. 817/87, e às execuções n. 328/92 e 135/91.
10. Provimento à apelação e ao reexame necessário, tido por interposto, reformando-se a r. sentença, para o retorno dos autos à origem, em prosseguimento, ausente reflexo sucumbencial, ante o momento processual. É como voto."
11. Provimento aos embargos de declaração, para os acréscimos supra, sem modificação do desfecho recursal (em dispositivo) antes firmado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00098 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007988-21.2007.4.03.6107/SP
2007.61.07.007988-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : FRIGORIFICO INTERBEEF LTDA

ADVOGADO : ANTONIO CELSO CHAVES GAIOTTO e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - ACRÉSCIMO EFETUADO, SEM EFEITO MODIFICATIVO AO DESFECHO RECURSAL ANTES FIRMADO - PARCIAL PROVIMENTO AOS DECLARATÓRIOS.

1. O tema foi analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos propósito de pré-questionamento. Precedente.

2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Merecem os embargos declaratórios parcial acolhida, para a análise da alegada ilegitimidade ativa da parte originalmente impetrante, sem modificação no desfecho então firmado: "De se afastar a aventada ilegitimidade ativa *ad causam* da parte impetrante, tendo-se em vista sua condição de responsável tributário, tendo o ônus de recolher a exação, não buscando no caso vertente a restituição de eventuais valores recolhidos, mas apenas o reconhecimento de ilegitimidade do art. 25, I e II e de seu § 4º, da Lei 8.870/94". Precedente.
4. Parcial provimento aos embargos de declaração, para o acréscimo supra, sem modificação do desfecho recursal antes firmado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00099 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0105982-91.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.105982-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ELEIKEIROZ S/A
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outros
: MARIA NEUSA GONINI BENICIO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VARZEA PAULISTA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.00.00022-3 1 Vr VARZEA PAULISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Improvimento aos embargos de declaração

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00100 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025461-62.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.025461-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CASA SAO FRANCISCO DE IDOSOS DE TAUBATE
ADVOGADO : MARIA APPARECIDA NOGUEIRA COUPE

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 97.00.00103-3 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00101 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1201183-56.1995.4.03.6112/SP

98.03.074751-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : OS MESMOS

INTERESSADO : ROLEMAN SOUZA LTDA

ADVOGADO : JOSE PASCOAL PIRES MACIEL

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 95.12.01183-2 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - IMPROVIMENTO.

1. Sem sentido os declaratórios aviados, sequer tomando a Doutora Procuradora da Fazenda Nacional o cuidado de aferir a CDA de fls. 04 do apenso, como já fincado no voto, pois explícito/nítido/límpido que a TR (está grafada na Certidão de Dívida Ativa) incidiu a título de monetária correção, bastando singela conferência ao campo correlato.
2. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00102 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010779-05.1999.4.03.9999/MS

1999.03.99.010779-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Jardim MS
ADVOGADO : AIRES GONCALVES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JARDIM MS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 96.00.00026-7 1 Vr JARDIM/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00103 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0307170-31.1995.4.03.6102/SP
97.03.032386-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : WELSON GASPARINI JUNIOR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : CARLOS ELPIDIO PEREIRA

: HUMBERTO AYRES ARANTES

: SUCOMEL IND/ E COM/ LTDA e outros

ADVOGADO : RENATO CESAR CAVALCANTE e outros

No. ORIG. : 95.03.07170-4 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00104 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049462-
19.1996.4.03.9999/SP
96.03.049462-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : OS MESMOS

INTERESSADO : AGROPECUARIA ROCHELE LTDA

ADVOGADO : DARCIO JOSE NOVO e outros

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG. : 94.00.00028-6 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Improvimento aos embargos de declaração

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00105 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005609-27.1990.4.03.6100/SP
95.03.091225-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : USINA ITAIQUARA ACUCAR E ALCOOL S/A
ADVOGADO : GERALDO DE CASTILHO FREIRE
No. ORIG. : 90.00.05609-8 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento.
2. A respeito tem entendido a E. Terceira Turma desta C. Corte pela denegação, quando este o único alicerce, conforme v. julgamento "in verbis" (Autos de processo n.º 2002.61.00.029957-0, AC 989365 - data do julgamento - 17 de agosto de 2005), da lavra do Eminentíssimo Desembargador Federal Dr. Carlos Muta. Precedente.
3. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
4. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00106 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0204862-18.1989.4.03.6104/SP
93.03.106174-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : NEMERCIO NUNES LINS DA SILVA
ADVOGADO : EDISON SOARES
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : NEMERCIO LINS E CIA LTDA
No. ORIG. : 89.02.04862-4 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00107 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024979-93.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.024979-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE ALBERTO FAZANO e outro
: SIMONE DE SOUSA PEREIRA FAZANO
ADVOGADO : JUAREZ SCAVONE BEZERRA DE MENESES e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO INTEMPESTIVOS - NÃO-CONHECIMENTO.

1. O v. acórdão foi publicado em 17/09/2010, uma sexta-feira, iniciando-se o prazo para a interposição dos declaratórios no dia 20/09/2010 (segunda-feira), consoante o art. 184, § 2º, CPC, ao passo que protocolado o recurso tão-somente em 27/09/2010, assim em objetivo descompasso com o art. 536, Código de Processo Civil, findo o prazo em 24/09/2010.
2. Não-conhecimento dos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00108 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0504657-
65.1992.4.03.6182/SP
2004.03.99.033781-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : PROCTER E GAMBLE DO BRASIL S/A
ADVOGADO : PAULO ROGERIO SEHN e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO : AIGOR MAURO CARDOZO VIDAL e outro
: ERVIO MORAES BERTOLUCCI
SUCEDIDO : PERFUMARIAS PHEBO S/A
No. ORIG. : 92.05.04657-4 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REDISCUSSÃO - ACRÉSCIMO EFETUADO, SEM EFEITO MODIFICATIVO AO DESFECHO RECURSAL ANTES FIRMADO - PARCIAL PROVIMENTO AOS DECLARATÓRIOS.

1. Quanto ao tema da aplicação do art. 195, I, da CF, para fatos geradores anteriores à EC 20/98, busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
2. Merecem os embargos declaratórios acolhida, para a apreciação do recurso adesivo deduzido - em que se alega a ocorrência da decadência do período de janeiro a outubro de 1980 - sem modificação no desfecho (em dispositivo) então firmado : "Com relação à decadência, insta destacar-se em litígio os débitos das competências de janeiro a outubro de 1980, portanto referido instituto sujeito ao prazo de 05 anos, retratando entendimento assim pacificado a respeito, consoante o tempo do débito. Precedente.
3. Praticado o fato tributário, a simultaneamente ensejar instauração do lastro obrigacional tributário e surgimento do crédito pertinente - este ainda que abstrato, pois com valor indefinido - autoriza o ordenamento disponha o Estado de certo tempo para formalizar, materializar ou documentar aquele crédito, o qual é de 05 (cinco) anos e de matiz caduciário, consoante art. 173, CTN, e consagração doutrinária a respeito.
4. Seja para tributos em relação aos quais o ordenamento impõe ao Fisco prévia formalização ou lançamento, seja para aqueles em relação aos quais incumbe a tarefa de prévio recolhimento diretamente ao sujeito passivo, incontestemente se revela que, a partir dali, da ocorrência do fato impositivo em concreto, exsurge a potestade estatal, respectivamente de formalizar ou de conferir a formalização pagadora praticada, desde já aqui claramente se rejeitando qualquer raciocínio que se opusesse fosse de 10 anos o prazo para tanto, quando limpidamente de 05 (cinco) anos, pois único, LC 118/05.
5. Impõe o legislador ficção jurídica na contagem de dito lapso decadencial, por meio da qual somente em janeiro do ano seguinte ao fato é que passa a fluir enfocado prazo (inciso I do art. 173, CTN).
6. Também de se destacar que a figura jurídica a materializar dito lançamento tanto tem sido a de sua regular notificação ao sujeito passivo, quanto a de sua comunicação sobre a lavratura de Auto-de-Infração a respeito.
7. Elementar, pois, seja afastada qualquer intenção fazendária de elevar o gesto de inscrição como o de formalização do crédito tributário, vez que esta a se dirigir ao próprio sujeito passivo, enquanto aquela um ato estatal de solenização ou controle das dívidas por serem cobradas em plano judicial (CTN art. 201).
8. Envolvidos fatos tributários da exação entre janeiro a outubro de 1980, enquanto que a formalização do crédito se operou por meio da N.F.L.D., ocorrida em 30/10/1985.
9. Limpidamente não superada a distância de 05 (cinco) anos, para o lançamento a respeito, considerada a forma de contagem estabelecida pelo inciso I, de referido art. 173, CTN.
10. Não verificada, nos presentes autos, uma das causas de extinção do crédito tributário, qual seja, a decadência, elencada no inciso V, do artigo 156, do CTN, não havendo de se falar, portanto, em nulidade da CDA.
11. Parcial provimento aos embargos de declaração, sem modificação do desfecho recursal antes firmado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00109 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0707764-65.1995.4.03.6106/SP
2005.03.99.027183-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : UNIDADE REGIONAL DE RADIOTERAPIA E MEGAVOLTAGEM S/C LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE LEVY NOGUEIRA DE BARROS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PARTE RE' : JULIO CESAR PEREIRA CARDOSO JUNIOR e outro
: PAULO MACEDO GARCIA
No. ORIG. : 95.07.07764-2 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00110 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004810-31.2006.4.03.6000/MS
2006.60.00.004810-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RAFAEL DAMIANI GUENKA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : HOSANA CELESTINA DOS SANTOS
ADVOGADO : JOSE CARVALHO DO NASCIMENTO JUNIOR (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00111 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005077-83.2005.4.03.6114/SP
2005.61.14.005077-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RUI GUIMARAES VIANNA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : MARCIA REGINA CARDOSO
ADVOGADO : JOSE CARLOS CASSOLI e outro
No. ORIG. : 00050778320054036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00112 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047143-68.2005.4.03.6182/SP
2005.61.82.047143-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : LAURA COSTA
ADVOGADO : MILENA CAMACHO PEREIRA DA SILVA e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : AR FRIO ENGENHARIA S/A

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00113 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002363-14.2005.4.03.6127/SP
2005.61.27.002363-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : COOPERATIVA AGROPECUARIA DA REGIAO DA MANTIQUEIRA

ADVOGADO : MARA REGINA MARCONDES MACIEL
: FERNANDA FLORA DEGRAVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EXCLUIDO : JOSE EDUARDO ALMEIDA SANTOS DE OLIVEIRA
: GERMANO NICOLAU REHDER NETO

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00114 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000032-98.2005.4.03.6114/SP

2005.61.14.000032-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : VOLKSWAGEN DO BRASIL S/A
ADVOGADO : RENATO TADEU RONDINA MANDALITI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - INOVAÇÃO - IMPROVIMENTO

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00115 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000337-85.2005.4.03.6113/SP

2005.61.13.000337-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : JOAO BATISTA DOS SANTOS
ADVOGADO : EDUARDO COSTA BERBEL e outro
INTERESSADO : FINANCIADORA DE ESTUDOS E PROJETOS FINEP

ADVOGADO : IVONETE JASIULIONIS THEODORO e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00116 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003783-11.2005.4.03.6109/SP
2005.61.09.003783-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : AGROPECUARIA ITAPIRU S/A

ADVOGADO : MARCO ANTONIO TOBAJA e outro

REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ROSIMARA DIAS ROCHA e outro

REPRESENTANTE : CELSO SILVEIRA MELLO FILHO

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00117 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020590-36.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.020590-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : CLAUDECIR GONCALVES DE OLIVEIRA e outro

: CARLOS JOSE GONCALVES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : PAULO ROGERIO MARCONDES DE ANDRADE e outro

No. ORIG. : 00205903620054036100 23 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
2. Conforme o dispositivo do v. voto condutor, a r. sentença recorrida, que apreciou o mérito da causa, foi mantida apenas por sua conclusão, sendo diversa a fundamentação lançada no v. acórdão recorrido, que houve por bem considerar inadequada a via da cautelar para propósito nitidamente satisfativo, qual seja, a exclusão do nome do sócio do processo administrativo. O que foi mantido, com relação à r. sentença, foi a improcedência ao pedido.
3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00118 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024812-47.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.024812-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SOFT TRADE ENGENHARIA DE SISTEMAS LTDA
ADVOGADO : LEINA NAGASSE e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - INOVAÇÃO - IMPROVIMENTO

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00119 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009922-06.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.009922-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ASSOCIACAO SAUDE DA FAMILIA
ADVOGADO : LEANDRO MAURO MUNHOZ
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento.
2. A respeito tem entendido a E. Terceira Turma desta C. Corte pela denegação, quando este o único alicerce, conforme v. julgamento "in verbis" (Autos de processo n.º 2002.61.00.029957-0, AC 989365 - data do julgamento -17 de agosto de 2005), da lavra do Eminentíssimo Desembargador Federal Dr. Carlos Muta. Precedente.

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00120 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001760-91.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.001760-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO AUGUSTO MIRA
ADVOGADO : WALTER CARLOS CARDOSO HENRIQUE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
PARTE RE' : ROBERTO MIRA
: CARLOS ALBERTO MIRA
: EXPRESSO MIRA LTDA e outros
No. ORIG. : 00017609120074036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00121 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023812-12.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.023812-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ASSOCIACAO ESCOLA SUICO BRASILEIRA DE SAO PAULO AESB
ADVOGADO : MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1. Suprida a aventada ausência de intimação da União com relação ao v. acórdão de fls. 242/250, quando da vista de fls. 261.
2. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
3. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
4. Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

Expediente Nro 12351/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0701172-39.1994.4.03.6106/SP
95.03.029306-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JARBAS LINHARES DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : TRANSPORTADORA JACIARA LTDA

ADVOGADO : EDVALDO ANTONIO REZENDE e outro

No. ORIG. : 94.07.01172-0 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Solicito a intimação das partes no processo supracitado, que será levado em mesa na sessão de julgamento do dia 30 de agosto de 2011.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0504629-29.1994.4.03.6182/SP
96.03.076730-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : S/A INDUSTRIAS REUNIDAS F MATARAZZO

ADVOGADO : ABILANGE LUIZ DE FREITAS FILHO e outros

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA DORINDA CARBALLEDA A CADEGIANI

: JOAO CARLOS VALALA

: MARIO JOSE FERREIRA MAGALHAES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 94.05.04629-2 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Solicito a intimação das partes no processo supracitado, que será levado em mesa na sessão de julgamento do dia 30 de agosto de 2011.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0276277-49.1984.4.03.6100/SP
98.03.020475-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AFFONSO APPARECIDO MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RESANA S/A INDUSTRIAS QUIMICAS
ADVOGADO : MAURICIO MIGUEL MANFRE e outros
No. ORIG. : 00.02.76277-3 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Solicito a intimação das partes no processo supracitado, que será levado em mesa na sessão de julgamento do dia 30 de agosto de 2011.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057622-85.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.057622-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : HELIOS CARBEX S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : MARCELO AMARAL BOTURAO e outro
: ANDRÉ GOMES CARDOSO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

DESPACHO

Solicito a intimação das partes no processo supracitado, que será levado em mesa na sessão de julgamento do dia 30 de agosto de 2011.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002466-70.1999.4.03.6114/SP
1999.61.14.002466-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : HOSPITAL E MATERNIDADE PRINCIPE HUMBERTO S/A
ADVOGADO : LUIS RICARDO MARCONDES MARTINS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DESPACHO

Solicito a intimação das partes no processo supracitado, que será levado em mesa na sessão de julgamento do dia 30 de agosto de 2011.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.
COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029150-80.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.029150-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : ANA MARIA DIAS falecido e outro
: ALEXANDRA FRANCISCO
ADVOGADO : JOSE ADALBERTO ROCHA e outros
: MARCUS VINICIUS BARBOSA CALDEIRA
PARTE RE' : DE LEI IND/ E COM/ DE MADEIRAS LTDA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESPIRITO SANTO DO PINHAL SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.00.00145-8 1 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

DESPACHO

Solicito a intimação das partes no processo supracitado, que será levado em mesa na sessão de julgamento do dia 30 de agosto de 2011.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060584-87.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.060584-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : SOCIEDADE ALGODOEIRA RIO GRANDE LTDA
ADVOGADO : MARCOS ALEXANDRE PEREZ RODRIGUES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.00.00001-7 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DESPACHO

Solicito a intimação das partes no processo supracitado, que será levado em mesa na sessão de julgamento do dia 30 de agosto de 2011.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006885-44.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.006885-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE : IND/ E COM/ TELINA LTDA e outros
: MAURO CHULAN
: ALBERTO CHULAN
: MARCELO DE ALMEIDA E SOUZA

ADVOGADO : IRACY ARRAES GOES e outro
APELADO : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
DESPACHO

Solicito a intimação das partes no processo supracitado, que será levado em mesa na sessão de julgamento do dia 30 de agosto de 2011.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001575-21.2000.4.03.6112/SP
2000.61.12.001575-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ESCRITORIO CONFIANCA DE CONTABILIDADE S/C LTDA
ADVOGADO : IVONE BRITO DE OLIVEIRA PEREIRA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISINETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DESPACHO

Solicito a intimação das partes no processo supracitado, que será levado em mesa na sessão de julgamento do dia 30 de agosto de 2011.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000953-26.2001.4.03.6105/SP
2001.61.05.000953-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE DA SILVA ARRUDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MANAUARA HOTEL E TURISMO LTDA
ADVOGADO : EDILSON JAIR CASAGRANDE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

DESPACHO

Solicito a intimação das partes no processo supracitado, que será levado em mesa na sessão de julgamento do dia 30 de agosto de 2011.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017983-55.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.017983-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : SINDICATO NACIONAL DOS SERVIDORES DA EDUCACAO FEDERAL DE

PRIMEIRO E SEGUNDO GRAUS SECAO SINDICAL DE SAO PAULO E
CUBATAO SINASEFE

ADVOGADO : ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DESPACHO

Solicito a intimação das partes no processo supracitado, que será levado em mesa na sessão de julgamento do dia 30 de agosto de 2011.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003703-37.2002.4.03.6114/SP
2002.61.14.003703-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCO ANTONIO PEREZ DE OLIVEIRA
APELADO : LOTERICA DO CORACAO LTDA
ADVOGADO : ANTONIO AUGUSTO MAZUREK PERFEITO

DESPACHO

Solicito a intimação das partes no processo supracitado, que será levado em mesa na sessão de julgamento do dia 30 de agosto de 2011.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001565-11.2003.4.03.6002/MS
2003.60.02.001565-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : CARLOS ROBERTO DA SILVA
ADVOGADO : ANDREIA ALVES GOZALO
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

DESPACHO

Solicito a intimação das partes no processo supracitado, que será levado em mesa na sessão de julgamento do dia 30 de agosto de 2011.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001796-23.2003.4.03.6104/SP
2003.61.04.001796-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : AGUSTIN GARCIA AGUERO espolio
ADVOGADO : PATRICIA FONTES COSTA e outro
REPRESENTANTE : LUCILIA DA SILVA PEREIRA GARCIA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES VASQUES

DESPACHO

Solicito a intimação das partes no processo supracitado, que será levado em mesa na sessão de julgamento do dia 30 de agosto de 2011.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006217-47.2003.4.03.6107/SP
2003.61.07.006217-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : JOANA RODRIGUES DA COSTA
ADVOGADO : MAURO LEANDRO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Solicito a intimação das partes no processo supracitado, que será levado em mesa na sessão de julgamento do dia 30 de agosto de 2011.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000828-48.2003.4.03.6118/SP
2003.61.18.000828-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : COMPROQUIM COM/ DE PRODUTOS QUIMICOS LTDA
ADVOGADO : OLIVIER MAURO VITELI CARVALHO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Solicito a intimação das partes no processo supracitado, que será levado em mesa na sessão de julgamento do dia 30 de agosto de 2011.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0939194-84.1986.4.03.6100/SP
2004.03.99.028158-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : MASSANORI OYAGAWA e outro
: HEMI OYAGAWA
ADVOGADO : BENEDITO ANTONIO DA SILVA
No. ORIG. : 00.09.39194-0 21 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Solicito a intimação das partes no processo supracitado, que será levado em mesa na sessão de julgamento do dia 30 de agosto de 2011.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016162-45.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.016162-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : GENESIO AUGUSTO CESAR

ADVOGADO : FERNANDO TOFFOLI DE OLIVEIRA e outro

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DESPACHO

Solicito a intimação das partes no processo supracitado, que será levado em mesa na sessão de julgamento do dia 30 de agosto de 2011.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029903-55.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.029903-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDUSTRIAS DE PANIFICACAO
: CONFEITARIA E AFINS DE SAO PAULO

ADVOGADO : JULIANA FERREIRA PINTO ROCHA

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DESPACHO

Solicito a intimação das partes no processo supracitado, que será levado em mesa na sessão de julgamento do dia 30 de agosto de 2011.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032085-14.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.032085-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : VALDIR BENEDITO RODRIGUES e outro

APELADO : RICARDO RODRIGUES NETO

ADVOGADO : ORLANDO BRUNO GON FILHO e outro

DESPACHO

Solicito a intimação das partes no processo supracitado, que será levado em mesa na sessão de julgamento do dia 30 de agosto de 2011.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012542-13.2004.4.03.6104/SP
2004.61.04.012542-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : DANEILLE PRISCILA ALVES SANTOS DE PAULA
ADVOGADO : MARCELO VALLEJO MARSAIOLI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GABRIEL AUGUSTO GODOY e outro

DESPACHO

Solicito a intimação das partes no processo supracitado, que será levado em mesa na sessão de julgamento do dia 30 de agosto de 2011.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013215-03.2004.4.03.6105/SP
2004.61.05.013215-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : SILVIA BEATRIZ DE MENDONCA PEREIRA e outros
: IVANI MARTINS FERREIRA GIULIANI
: JAIR FERNANDES COSTA
: ZANEISE FERRARI RIVATO
: AMELIA MARIA LOURDES SANTORO MOREIRA SILVA

ADVOGADO : RENATO LAZZARINI e outro

CODINOME : AMELIA MARIA DE LOURDES NOUGUEIRA VALENTE

APELADO : CELIA APARECIDA CASSIANO DIAZ

ADVOGADO : RENATO LAZZARINI e outro

CODINOME : CELIA APARECIDA CASSIANO

APELADO : HERMELINO DE OLIVEIRA SANTOS

: MARIA VITORIA BREDAS VIEITES

: MELCHIADES RODRIGUES MARTINS

: PEDRO THOMAZI NETO

: TERESA CRISTINA BELTRANI TEIXEIRA

ADVOGADO : RENATO LAZZARINI e outro

CODINOME : TERESA CRISTINA BELTRANI

APELADO : ASSOCIACAO DOS MAGISTRADOS DA JUSTICA DO TRABALHO DA 15A
REGIAO AMATRA XV

ADVOGADO : RENATO LAZZARINI e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

DESPACHO

Solicito a intimação das partes no processo supracitado, que será levado em mesa na sessão de julgamento do dia 30 de agosto de 2011.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.
COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002424-53.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.002424-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : RENATO CIRILO BARBOSA
ADVOGADO : FÁBIO TADEU DE LIMA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro
APELADO : VISA DO BRASIL EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO : ANDRÉ BENEDETTI BELLINAZZI e outro
DESPACHO

Solicito a intimação das partes no processo supracitado, que será levado em mesa na sessão de julgamento do dia 30 de agosto de 2011.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028236-97.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.028236-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : NACIONAL CLUB LTDA
ADVOGADO : VALDEMIR JOSE HENRIQUE e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
DESPACHO

Solicito a intimação das partes no processo supracitado, que será levado em mesa na sessão de julgamento do dia 30 de agosto de 2011.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005417-57.2005.4.03.6104/SP
2005.61.04.005417-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : LUELI DA COSTA FLORES
ADVOGADO : SONIA MARIA DIAZ CUNHA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : CBDI CIA BRASILEIRA DE DESENVOLVIMENTO IMOBILIARIO
ADVOGADO : LEANDRO SAAD e outro
DESPACHO

Solicito a intimação das partes no processo supracitado, que será levado em mesa na sessão de julgamento do dia 30 de agosto de 2011.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.
COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004430-12.2005.4.03.6107/SP
2005.61.07.004430-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : OSWALDO FAGANELLO ENGENHARIA E CONSTRUÇOES LTDA
ADVOGADO : IVONE DA MOTA MENDONCA MENDES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FRANCISCO HITIRO FUGIKURA e outro

DESPACHO

Solicito a intimação das partes no processo supracitado, que será levado em mesa na sessão de julgamento do dia 30 de agosto de 2011.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001984-08.2005.4.03.6181/SP
2005.61.81.001984-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : NOVODISC MIDIA DIGITAL DA AMAZONIA LTDA
ADVOGADO : SERGIO PEREIRA CAVALHEIRO
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ENTIDADE : Superintendencia da Policia Federal

DESPACHO

Solicito a intimação das partes no processo supracitado, que será levado em mesa na sessão de julgamento do dia 30 de agosto de 2011.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003063-04.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.003063-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : ANTONIO SERGIO TRANI e outro
: ATMA CRUZ BONOMI
ADVOGADO : VANIA HARRIS
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA ALICE FERREIRA BERTOLDI
PARTE AUTORA : AKEMI ODA e outros
: ARLETE RODRIGUES LACORTE
: ANA CORINA FERRARI ARONE
: ARAKEN GOMES
: ALEXANDRE DIAS LONGO
: ALBERTO PEREIRA DE LIMA
: ABEL DOS REIS
: ANTONIO FELIX DE LIMA FILHO

ADVOGADO : CRISPIM FELICISSIMO NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.15381-5 6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Solicito a intimação das partes no processo supracitado, que será levado em mesa na sessão de julgamento do dia 30 de agosto de 2011.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019657-29.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.019657-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CAMILA MODENA e outro
APELADO : ELTRONICS COM/ E PRESTACAO DE SERVICOS LTDA
ADVOGADO : FLAVIO SAMPAIO DORIA e outro

DESPACHO

Solicito a intimação das partes no processo supracitado, que será levado em mesa na sessão de julgamento do dia 30 de agosto de 2011.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1508618-31.1997.4.03.6114/SP
2007.03.99.039458-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : PELICANO IND/ E COM/ DE PESCADO S/A e outros
: RICARDO DA SILVA FARIA
: RUBENS FOGLI
: JOAO DE FARIA JUNIOR espolio

ADVOGADO : NEVINO ANTONIO ROCCO e outro

REPRESENTANTE : RICARDO DA SILVA FARIA

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 97.15.08618-7 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Solicito a intimação das partes no processo supracitado, que será levado em mesa na sessão de julgamento do dia 30 de agosto de 2011.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038981-88.1995.4.03.6100/SP
2007.03.99.046118-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PEDRO PAULO DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARLENE SARAIVA CARDOSO
ADVOGADO : ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.38981-9 14 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Solicito a intimação das partes no processo supracitado, que será levado em mesa na sessão de julgamento do dia 30 de agosto de 2011.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017431-03.1996.4.03.6100/SP
2007.03.99.048727-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ANGELA CHAMO KHALAF e outros
: CASSIA APARECIDA GARCIA DA SILVA
: CELINA MARIA DOS ANJOS BAHIA
: ELAINE DE FATIMA PRATA VELOSO
: NOELI MARIA FRANCA VIEGAS
: ROSELAINÉ CARDOSO DE OLIVEIRA SCIGLIANO
: SILVANA RODRIGUES DE OLIVEIRA
: SIMONE DE AGUIAR JOCOB
ADVOGADO : APARECIDO DONIZETE PITON e outro
APELADO : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ADVOGADO : DALVA VIEIRA DAMASO MARUICHI e outro
No. ORIG. : 96.00.17431-8 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Solicito a intimação das partes no processo supracitado, que será levado em mesa na sessão de julgamento do dia 30 de agosto de 2011.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002534-69.2007.4.03.6104/SP
2007.61.04.002534-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : D A D ENGENHARIA E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : JAILSON LIMA DE MENDONÇA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISINETO

DESPACHO

Solicito a intimação das partes no processo supracitado, que será levado em mesa na sessão de julgamento do dia 30 de agosto de 2011.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001887-50.2007.4.03.6112/SP
2007.61.12.001887-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ELIAS CAMPOS SALES e outros
: VILMA BRAGHIN CAMPOS SALES
ADVOGADO : DANIELA CAMPOS SALES
APELANTE : OESTE PAULISTA IND/ E COM/ DE CEREAIS E SEMENTES PRESIDENTE
: PRUDENTE LTDA
ADVOGADO : DANIELA CAMPOS SALES e outro
APELANTE : DANIELA CAMPOS SALES
: VILELI ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO S/C LTDA
ADVOGADO : DANIELA CAMPOS SALES
APELANTE : MARLON LINCOLN DE RE
ADVOGADO : DANIELA CAMPOS SALES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : OZEIAS PEREIRA DA SILVA e outro
: NOEMIA BRAGHIN DA SILVA

DESPACHO

Solicito a intimação das partes no processo supracitado, que será levado em mesa na sessão de julgamento do dia 30 de agosto de 2011.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008012-28.2007.4.03.6114/SP
2007.61.14.008012-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SIDARTA BORGES MARTINS e outro
APELADO : IDEVANILDO APARECIDO PIFFER
ADVOGADO : CREUSA CAVALCANTI REIS POLIZELI e outro

DESPACHO

Solicito a intimação das partes no processo supracitado, que será levado em mesa na sessão de julgamento do dia 30 de agosto de 2011.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011006-62.1993.4.03.6100/SP
2008.03.99.026642-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PEDRO PAULO DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LAZARA GARCIA BOAVENTURA
ADVOGADO : ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 93.00.11006-3 25 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Solicito a intimação das partes no processo supracitado, que será levado em mesa na sessão de julgamento do dia 30 de agosto de 2011.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027183-19.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.027183-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : ALBUQUERQUE TAKAOKA PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO FILHO
No. ORIG. : 03.00.00646-5 A Vr BARUERI/SP

DESPACHO

Solicito a intimação das partes no processo supracitado, que será levado em mesa na sessão de julgamento do dia 30 de agosto de 2011.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027801-21.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.027801-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ENGRECON S/A
ADVOGADO : HELCIO HONDA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

DESPACHO

Solicito a intimação das partes no processo supracitado, que será levado em mesa na sessão de julgamento do dia 30 de agosto de 2011.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013879-73.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.013879-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ROSEMEIRE APARECIDA FERNANDES DA CUNHA
ADVOGADO : MAIRA VENDRAMINI FURLAN e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RICARDO MOREIRA PRATES BIZARRO e outro

No. ORIG. : 00138797320094036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Solicito a intimação das partes no processo supracitado, que será levado em mesa na sessão de julgamento do dia 30 de agosto de 2011.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

Expediente Nro 12284/2011

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022965-64.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.022965-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : COMIN CORUMBA MINERACAO LTDA

ADVOGADO : DAVID ROBERTO RESSIA E SOARES DA SILVA e outro

AGRAVADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS

No. ORIG. : 00010144420114036004 1 Vr CORUMBA/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em ação declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária, indeferiu a antecipação de tutela requerida para que se suspendesse a exigibilidade de créditos de CFEM - Compensação Financeira para Exploração de Recursos Minerais.

Alega a agravante, em síntese, que a Lei n. 8001/90 não restringe o tipo de despesa de transporte e de seguro que podem ser excluídas da base de cálculo da CFEM, não podendo haver restrição por instrução normativa. Afirma que está presente o *periculum in mora*, ante a possibilidade de encaminhamento do débito para inscrição em dívida ativa, anotação de seu nome em instituições de proteção ao crédito e onerosidade para defender-se por meio de embargos à execução. Requer a antecipação da tutela recursal e, por fim, a reforma da decisão recorrida.

É o relatório.

Decido.

A sistemática do agravo de instrumento vem sendo objeto de sucessivas alterações pelo legislador pátrio, todas elas impelidas pela necessidade premente de descongestionar as instâncias revisionais, permitindo-se, dessarte, o célere exame dos recursos dotados de devolutividade plena - notadamente apelações - de forma a cumprir-se a contento o dever do Estado-juiz de pacificação social.

Não por acaso, a partir da reforma introduzida no CPC pela Lei n. 10.352/2001, restou consagrada de maneira definitiva a excepcionalidade do agravo pela via de instrumento, o que somente há de se admitir, na letra do art. 527, inciso II, nos casos de provisão jurisdicional de urgência, de evidente perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação, ou ainda na hipótese de inadmissão de apelação ou de decisão relativa aos efeitos em que o apelo é recebido. Ausentes os pressupostos autorizadores do manejo do agravo na forma instrumental, impõe-se, *ex vi legis*, a conversão do recurso para a forma retida, de modo a ser apreciada a questão agravada quando do exame do recurso principal a ser submetido oportunamente ao crivo da Corte.

Convém ressaltar que tal orientação ganhou força com o advento da Lei n. 11.187/2005, que veio para subtrair a discricionariedade antes conferida ao relator no que tange à conversão do agravo de instrumento em retido. Doravante, ausentes os pressupostos de admissão do agravo de instrumento, a conversão do agravo em retido é medida que se impõe, em decisão monocrática, ademais, irrecorrível.

Assim, estabelecidas tais premissas, verifico que *in casu* não se me afiguram presentes as circunstâncias legais que autorizam o manejo do agravo na forma de instrumento, sendo caso, portanto, de conversão da medida tentada para a modalidade retida. Não há irreparabilidade ou urgência a justificar a via excepcional preferida pela parte, cabendo na espécie a postergação da análise da matéria agravada à ocasião do julgamento do recurso principal, se o caso.

Nesses termos, assim já se manifestou esta Egrégia Terceira Turma:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO CONTRA DECISÃO DE CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AGRAVO RETIDO. ARTIGO 527, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INEXISTÊNCIA DE FUNDAMENTOS E EVIDÊNCIAS CONCRETAS DA EXIGÊNCIA DE PROVISÃO JURISDICIONAL DE URGÊNCIA OU DE PERIGO DE LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Caso em que, com base na legislação vigente, a decisão, ora agravada, à luz do caso concreto, identificou tanto os requisitos permissivos, como a inexistência de impedimento legal, à retenção do agravo de instrumento.
 2. O agravo de instrumento -- como agora, igualmente, o agravo inominado --, não deduziu fundamentação, e tampouco prova, específica de periculum in mora, para justificar a tramitação do recurso como interposto. O ônus da alegação e da prova quanto a requisitos de admissibilidade do recurso, assim como para o deferimento de antecipação de tutela, é da agravante, não sendo possível presumir o "perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação", porque este, na essência, tem vinculação, pela sua própria natureza jurídica, com dados e fatos da realidade da agravante.
 3. A impugnação, objeto deste agravo inominado, no que concerne ao periculum in mora, vem fundada em danos abstratos e genéricos, e sem qualquer enfoque ou dado individual, concreto, material e específico, devidamente demonstrado, a impedir, pois, que sejam elididos os motivos determinantes da retenção: caso em que a manutenção da decisão proferida na origem, mesmo desde a interposição do agravo de instrumento, não foi capaz de gerar, à mungua de prova, risco e, menos ainda, lesão grave e de difícil ou incerta reparação. [...]
- (TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG 227.142/SP, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 10.07.2008, DJF3 22.07.08).

Ante o exposto, com fulcro no art. 527, II, do CPC, determino a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, com a baixa dos autos à Vara de origem, para apensamento aos autos principais.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020297-23.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.020297-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : CONSTRUCAP CCPS ENGENHARIA E COM/ S/A
ADVOGADO : MARIA ANDREIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00108654720104036100 14 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de mandado de segurança que objetivava o reconhecimento de que os débitos objetos dos processos administrativos n.ºs 10880.000037/2005-46 e 12157.000481/2009-03 e inscritos na dívida ativa sob os n.ºs 80 6 10 005270-39 e 80 6 10 001732-02 estão extintos por decadência, com fundamento nos artigos 156, V e 150, §4.º do CTN, recebeu somente no efeito devolutivo o recurso de apelação interposto em face da sentença denegatória da segurança.

Alega a agravante, em suma, que os referidos débitos estão extintos pela decadência, pois os valores foram informados nas DCTF's entregues pela agravante ao Fisco como "exigibilidade suspensa", não representando confissão de dívidas porque, até o advento da IN 482/04, todos os valores informados pelos contribuintes como "exigibilidade suspensa" não estavam acobertados pelo lançamento por homologação e pela confissão de dívidas por ele representada, tendo em vista que as Instruções Normativas 126/98 e 255/2002 somente atribuíam tal efeito para os valores declarados como "saldo a pagar". Aduz ainda que o próprio artigo 90 da MP 2.158-35/01 previa a obrigatoriedade da lavratura de lançamento de ofício para a constituição dos débitos com exigibilidade suspensa, cita jurisprudência favorável à sua tese, das próprias Delegacias da Receita Federal e do Conselho de Contribuintes e do C. STJ. Argumenta, ademais, que os valores por ela informados como exigibilidade suspensa também eram ilíquidos e incertos, pois contemplavam a incidência da COFINS sobre duas rubricas distintas, quais sejam, majoração de alíquota e alargamento da base de cálculo).
Requer, ante a relevância na fundamentação demonstrada e o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, consistente na exigibilidade dos débitos em questão, impedindo-a de obter prova da sua regularidade fiscal e, por consequência, de contratar o fornecimento de obras e serviços com o Poder Público, além do iminente risco de apontamento no CADIN, a antecipação dos efeitos da tutela recursal, com fundamento no artigo 558 do CPC, para o fim de atribuir efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto nos autos de origem, suspendendo-se a exigibilidade dos débitos objeto dos processos administrativos n.ºs 10880.000037/2005-46 e 12157.000481/2009-03 até o julgamento final do presente recurso. Requer ainda que, ao final, o presente recurso seja provido, confirmando-se a liminar e

mantendo-se a suspensão de exigibilidade dos débitos supracitados até a decisão final a ser proferida nos autos de origem.

Decido.

A priori, verifico ser o caso de recebimento do presente agravo por instrumento, pois se trata de decisão relativa aos efeitos em que a apelação é recebida, nos termos do disposto no artigo 522 do Código de processo Civil.

O presente recurso foi distribuído por dependência ao Agravo de Instrumento n.º 0019134-42.2010.403.0000.

Apesar da polêmica sobre os efeitos em que deve ser recebido o recurso de apelação interposto de sentença denegatória da ordem em sede de mandado de segurança, verifico no caso a relevância do direito pleiteado pela agravante.

O próprio STJ reconhece, em casos excepcionais, tanto a possibilidade de sustentar os efeitos da apelação interposta de sentença denegatória da ordem em sede de mandado de segurança, como a de manter os da liminar, até o julgamento da apelação (RSTJ 96/175 e STJ-1.ª Turma, Resp 85.207-RO, rel. Min. José de Jesus Filho, v.u., DJU 20.5.96, p. 16.679). Nesse sentido, colaciono:

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA DENEGATÓRIA. APELAÇÃO. DUPLO EFEITO. EXCEPCIONALIDADE. RISCO DE DANO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. MATÉRIA FÁTICA. SUMULA 7/STJ.

1. É pacífica a jurisprudência do STJ de que o recurso de apelação contra sentença denegatória de mandado de segurança possui apenas efeito devolutivo, tendo em vista a auto-executoriedade da decisão proferida no writ. Aplica-se na espécie, por analogia, o enunciado da Súmula 405/STF. 2. Configurado o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, esta Corte excepcionalmente tem decidido ser possível sustar os efeitos da medida atacada na via mandamental, até o julgamento da apelação. Precedentes. 3. Assentado o Tribunal de origem que, no caso sub judice, há sério risco de prejuízo irreparável, a reforma do julgado demandaria revolvimento do suporte fático-probatório dos autos, inadmissível na via do Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. 4. Agravo Regimental não provido. (AGRESP 200401356663, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, 13/03/2009)

No conteúdo, vislumbro os pressupostos necessários à concessão do efeito suspensivo ao recurso de apelação, conforme restou decidido pela relatoria do MM. Juiz Convocado Dr. Rubens Calixto, quando da apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo ao AG n.º 0019134-42.2010.403.0000, cujo entendimento ora abarco e abaixo transcrevo:

"(...) Passo a decidir.

Em análise sumária, entendo que a postulação da agravante é plausível, visto que debate não sobre valores declarados devidos em DCTF e não pagos, mas apenas informados como estando com a exigibilidade suspensa.

Em casos como este, já se manifestou esta Colenda Terceira Turma no sentido da necessidade de constituição do crédito tributário, posto que a isso não se prestava a simples informação da suspensão da exigibilidade, conforme ilustra a seguinte ementa:

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - CRÉDITO DECLARADO EM DCTF - DISTINÇÃO QUANTO A VALORES COM EXIGIBILIDADE SUSPensa - PROCEDIMENTO DO DECRETO N. 70.235/72 - INAFASTABILIDADE PELO FISCO PARA CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

1. Tratando-se de crédito declarado em DCTF e não pago, o mesmo pode ser inscrito em dívida ativa independentemente da notificação do lançamento fiscal posterior, porque o débito do sujeito passivo é líquido e certo desde o momento em que este declara o valor devido, tornando-se o crédito exigível a partir do vencimento previsto na mesma declaração. 2. Todavia, no caso concreto ora apresentado, o contribuinte apresentou DCTFs em que distinguiu os valores cujo recolhimento deveria ser efetuado naquele momento e outros que encontrar-se-iam sob suspensão em razão de decisões prolatadas em ação declaratória. Logo, os últimos valores não restaram constituídos pela apresentação do DCTF. 3. Não pode o Fisco relevar a aplicação do procedimento previsto no Decreto n. 70.235/72, o qual prevê que o contribuinte tem a faculdade de apresentar impugnação no prazo de 30 (trinta) dias a contar de sua intimação. 4. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3 - Terceira Turma - Ag. Instrumento 369.263 - Relatora Desembargadora Cecília Marcondes - DJF3 08.09.2009, p. 3979)

Depreende-se dos autos que o Fisco considerou como notificação, para a constituição do crédito tributário, a simples entrega da DCTF pelo contribuinte.

É o que denotam os termos de inscrição de dívida ativa 80.6.10.005270-39 (PA 10880.000037/2005-46) - fls. 400 destes autos - e 80.6.10.001732-02 (PA 12157.000481/2001-03) - fls. 577.

Tratando-se contribuições devidas de fevereiro de 1999 a janeiro de 2004, há indícios da consumação da decadência do crédito tributário, tomando-se em consideração o art. 173 do Código Tributário Nacional.

Por tais fundamentos, concedo a antecipação da tutela recursal para suspender a exigibilidade dos créditos inscritos sob os n. 80.6.10.005270-39 e 80.6.10.001732-02, bem como para determinar à autoridade impetrada que se abstenha de lançar o nome da agravante no CADIN ou promover a sua exclusão, se for o caso, desde que em razão dos apontados débitos."

Destarte, diante das circunstâncias excepcionais do caso em comento, verifico a possibilidade de recebimento da apelação também no efeito suspensivo.

Ante o exposto, **defiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Ao Ministério Público Federal.

Após, conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033619-47.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033619-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : D B J DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS JAGUARI LTDA
ADVOGADO : FABIO GARIBE
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PEDREIRA SP
No. ORIG. : 10.00.00075-9 2 Vr PEDREIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por D B J DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS JAGUARI LTDA, em face de decisão que recebeu os embargos à arrematação sem suspender a execução fiscal.

Alega o agravante, em síntese, que: a) conforme a Lei de Execuções Fiscais, os atos expropriatórios somente terão sequência se não houver interposição de embargos ou se eles forem julgados improcedentes; b) o procedimento legal para a alienação dos bens em hasta pública não foi observado, pois foi descumprido o prazo previsto no § 1º do art. 22 da Lei n. 6.830/80; c) a arrematação é nula, pois o crédito tributário achava-se com a exigibilidade suspensa em razão de adesão a programa de parcelamento; d) o perigo de dano grave está consubstanciado no fato de que os bens arrematados são essenciais para o desenvolvimento das atividades da empresa.

Requer sejam os embargos à arrematação recebidos com efeito suspensivo e, ao final, seja dado provimento ao recurso. Aprecio.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Insurge-se o agravante contra a decisão que não suspendeu a execução fiscal de origem em razão da interposição de embargos à arrematação.

Cumprе ressaltar, por primeiro, que a execução fiscal é regida pela Lei n. 6.830/1980 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil (art. 1º da lei referida).

A Lei n.º 6.830/80 nada dispõe acerca da oposição de embargos à arrematação ou dos efeitos em que são recebidos.

Assim, diante de tal lacuna, aplicam-se subsidiariamente as regras previstas no CPC tanto para os embargos do devedor como para os de arrematação.

Nesse passo, o tema em debate passou a ser regido pelo art. 739 do CPC a partir da alteração trazida pela Lei n. 11.382/2006, *in verbis*:

"Art. 739-A Os embargos à execução não terão efeito suspensivo.

§ 1º. O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes."

Verifica-se, do texto acima, que a novel legislação permite a suspensão da execução fiscal, desde que sejam preenchidos os requisitos nela prescritos. Assim, se faz necessária não apenas a garantia da execução, mas também o requerimento do embargante e a presença da **relevância dos fundamentos**, além da comprovação do **risco de dano grave de difícil reparação**.

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. EMBARGOS À ARREMATÇÃO. AUSÊNCIA DE EFEITO SUSPENSIVO. ARTIGO 739-A, § 1º, E ARTIGO 746, AMBOS DO CPC.

1. A Lei n.º 6.830/80 nada dispõe acerca da oposição de embargos à arrematação ou dos efeitos em que são recebidos os embargos. Assim, diante de tal lacuna, aplicam-se subsidiariamente as regras previstas no CPC, nos termos do artigo 1.º da LEF.

2. Da análise do caput do art. 739-A, verifica-se que a atual regra é a de que os embargos são recebidos sem efeito suspensivo.

3. No presente caso, não se demonstrou como a privação patrimonial, em face do processamento dos embargos à arrematação sem efeito suspensivo, causaria à embargante grave dano de difícil reparação.

4. Os imóveis foram arrematados em segundo leilão, por 78,65% do valor da reavaliação, o que, conforme entendimento jurisprudencial, não se pode considerar preço vil.

5. Descabe, pois, a concessão de efeito suspensivo aos embargos à arrematação, por não terem sido atendidos os requisitos previstos no § 1º, do artigo 739-A, do Código de Processo Civil.

6. Agravo legal a que se nega provimento.

(AI 2009.03.00.028626-7, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, SEGUNDA TURMA, j. 27/07/2010, DJF3 CJI DATA:12/08/2010)

"AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NÃO-CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. A concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução nunca teve previsão na Lei de Execuções Fiscais, apenas no Código de Processo Civil (§ 1º do artigo 739, revogado pela Lei nº 11.382/06) que, no ponto, era aplicável subsidiariamente àquela.

2. O artigo 739-A foi acrescido ao Código de Processo Civil também por força da Lei nº 11.382/2006, dispondo que os embargos do executado, em regra, não terão efeito suspensivo. Essa alteração processual se aplica aos atos processuais futuros e em andamento, quando da sua entrada em vigor.

3. Hipótese de não-configuração de periculum in mora, por inexistir possibilidade de perecimento do direito. Se, ao final do julgamento dos embargos/apelação, a solução do litígio for favorável à parte executada, a questão deverá ser resolvida em perdas e danos.

4. Correta a conduta do magistrado singular ao analisar, na decisão agravada, ainda que superficialmente, a matéria tratada nos embargos à execução fiscal, verificando, assim, a possibilidade de conferir-lhes ou não o efeito suspensivo.

5. Manutenção da deliberação monocrática do Relator, pois proferida nos exatos termos do artigo 557, caput, do CPC.

6. Agravo legal desprovido."

(TRF - 4ª Região, AG 2007.04.00.028746-0, Primeira Turma, j. 17/10/2007, DJ 6/11/2007, Relator Desembargador Federal Álvaro Eduardo Junqueira)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. PERIGO DE DANO DE DIFÍCIL E INCERTA REPARAÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. O art. 739-A, parágrafo 1º, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.382, de 06 de dezembro de 2006, aplicável às execuções fiscais, subsidiariamente, dispõe que os embargos não terão efeito suspensivo, salvo se o prosseguimento dela puder causar grave dano de incerta reparação.

2. O risco de perda do bem penhorado, por si só, não é causa de suspensão do processo.

3. Improvimento do agravo."

(TRF - 5ª Região, AG n. 2007.05.00.015749-9, Terceira Turma, j. 21/6/2007, DJ 3/8/2007, Relator Desembargador Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho)

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, tenho que o recorrente não demonstrou a relevância dos fundamentos contidos nos embargos, nos termos da norma referida.

Com efeito, a agravante não demonstrou em qual teria sido o real prejuízo causado pelo simples fato de o edital do leilão ter sido publicado 70 dias antes da primeira hasta pública, e não com intervalo de apenas 30 dias, conforme disposto no § 1º do art. 22 da Lei n. 6.830/80. Não há nos autos, também, nenhuma prova de que a execução fiscal estaria suspensa no momento da arrematação em razão de adesão a programa de parcelamento.

Além disso, não se vislumbra o perigo de dano grave de difícil reparação, nos termos do art. 739-A, pois é certo que a disposição contida no § 2º do art. 32 da Lei de Execuções Fiscais deve, de qualquer forma, prevalecer, devendo o produto de eventual arrematação do bem penhorado permanecer depositado em juízo até o trânsito em julgado da sentença dos embargos.

Assim, não merece qualquer reparo a decisão agravada.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao presente agravo de instrumento, nos termos do artigo art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032685-89.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.032685-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : MARCIO DE AZEVEDO MATTOS
ADVOGADO : SANDRA FABRIS FERNANDES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : PETITO IND/ E COM/ DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA e outros
: ORLANDO PETITO
: EDIS DE OLIVEIRA BESSA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00013175020014036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARCIO DE AZEVEDO MATTOS em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade, mantendo o sócio da empresa executada no polo passivo das demandas apensadas. (Valor das execuções fiscais em 26/1/1998: R\$ 10.530,99)

Alega o agravante, em síntese, que apresentou exceção de pré-executividade a fim de demonstrar a ilegalidade de sua inclusão no polo passivo da lide, tendo em vista que se retirou do quadro societário em 1/11/1995, permanecendo outros sócios como responsáveis pela empresa à época. Aduz que, na ocasião, a sociedade apresentava faturamento regular, com renda suficiente para quitar tributos, tanto que recebeu dos sócios remanescentes o devido valor equivalente à sua quota social. Sustenta, ainda, que a simples inadimplência não é suficiente para que haja responsabilidade direta dos representantes legais da empresa.

Requer a antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso.

A União apresentou contraminuta, alegando que o agravo de instrumento não foi instruído com documentos suficientes à análise da controvérsia, requerendo o não conhecimento do recurso.

Decido.

Nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, é lícito ao relator dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Afasto, de início, a alegação de insuficiência no traslado de peças ao agravo de instrumento, considerando que, embora sucinto, se mostra o recurso suficientemente instruído para o deslinde da controvérsia.

No que tange à inclusão do representante legal no polo passivo da execução, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente.*"

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supra mencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.

Esse entendimento foi recentemente adotado pela Terceira Turma desta Corte, conforme se verifica do seguinte julgado: "*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO.*"

EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou

revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exequente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto exposto do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo inominado desprovido."

(AI Nº 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009)

Esse é o entendimento também o E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. VEDAÇÃO DA SÚMULA 07/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. RETIRADA DO SÓCIO ANTES DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.

Omissis

4. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio na execução fiscal, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado (art. 135, caput, do CTN). A simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora não configuram, por si sós, nem em tese, circunstâncias que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios. Precedentes: REsp 702232/RS, Min. Castro Meira, DJ de 26.09.2005; REsp 422732/RS, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09.05.2005.

5. A dissolução irregular da pessoa jurídica é causa que, a teor do art. 134, VII, do CTN, permite a responsabilização solidária do sócio pelos débitos da sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Todavia, se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: Resp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002 .

Omissis

8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido."

(RESP nº 728.461, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, j. 6/12/2005, DJU 19/12/2005, grifos meus)

No caso dos autos, porém, ainda que se considere caracterizada a dissolução irregular da empresa executada, conforme consignado na decisão agravada (fls. 41), é certo que o ora agravante, Sr. Márcio de Azevedo Mattos, não pode ser responsabilizado por tal infração, nos termos da já aventada jurisprudência desta Corte.

Isso porque, de acordo com as informações contidas na ficha cadastral da empresa perante a Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP (fls. 37/38), o sócio referido não possuía poderes de gerência nem assinava pela empresa, atribuição conferida apenas ao sócio Orlando Petito Filho, que já foi incluído na lide por decisão do Juízo *a quo*.

Dessa forma, na esteira do entendimento jurisprudencial acima mencionado, merece reforma a decisão vergastada.

Diante de tal resultado, há que se fixar a sucumbência da ora agravada.

Com efeito, a jurisprudência, há tempos, já firmou entendimento no sentido de que o acolhimento da exceção de pré-executividade enseja a condenação da exequente ao pagamento da verba honorária, tendo em vista a natureza contenciosa da medida processual (Precedentes do STJ: REsp 1091166/RJ, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 21/10/2008, DJe de 21/11/2008; AgRg no REsp 999417/SP, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 1º/4/2008, DJe de 16/4/2008).

Verifica-se, assim, que tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de mera apresentação de exceção de não-executividade por pessoa física incluída no polo passivo da execução, esta teve que efetuar despesas e constituir advogado para defender-se de execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas.

Inclusive, deve-se destacar que a condenação em honorários advocatícios é devida mesmo quando não há oposição de embargos (v.g., STJ, AgRg no REsp 1.023.932/SP, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 16/10/2008, DJe de 3/11/2008; TRF 3ª Região, REOAC 2001.03.99.022793-7, Quinta Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, j. 17/9/2007, DJU de 10/10/2007) ou quando a execução fiscal prossegue após o acolhimento, no todo ou em parte, de exceção de pré-executividade (v.g. STJ, AgRg no REsp 1074400/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 4/11/2008, DJe de 21/11/2008; STJ, REsp 837235/DF, Primeira Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, j. 4/10/2007, DJ de 10/12/2007, pg. 299).

De outra parte, é certo que o arbitramento da verba honorária impõe ao julgador ponderação que lhe permita concluir o quantum que melhor refletirá a diligência do causídico na defesa dos interesses da parte cuja procuração recebeu, considerando-se não apenas o tempo despendido com a causa, mas também as particularidades a ela inerentes.

Isso porque, em que pesem as peculiaridades do caso em concreto, e sempre respeitando o grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, o trabalho realizado, a natureza e a importância da causa, entendendo que a solução da lide, no caso presente, não envolveu complexidade.

E o juiz, ao fixar os honorários advocatícios na forma do § 4º, do art. 20, do CPC, não está adstrito aos limites contidos no § 3º do mesmo dispositivo, devendo ater-se aos critérios contidos nas alíneas 'a', 'b' e 'c'. Nesse sentido: AgRg no Ag 1081284/RS, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 5/2/2009, DJe de 9/3/2009; AgRg no REsp 1051597/CE, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 9/12/2008, DJe de 3/2/2009; AgRg no Ag 1041441/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 7/10/2008, DJe de 5/11/2008; AgRg no REsp 907439/RJ, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 26/6/2007, DJ de 3/9/2007, p. 136.

Assim, mostra-se razoável a condenação em 5% (cinco por cento) sobre o valor atualizado das execuções apensadas, em atendimento ao critério da equidade (art. 20, § 4º, do CPC) e aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Nesses termos, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para excluir o agravante do polo passivo da execução fiscal originária e apensos, condenando a exequente/agravada ao pagamento de honorários advocatícios ao patamar de 5% (cinco por cento) sobre o valor atualizado da execução.

Comunique-se o MM. Juízo de primeiro grau.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011003-44.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.011003-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANNA PAOLA NOVAES STINCHI e outro
AGRAVADO : DROGARIA CAROLINA LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00340809720104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão do sócio da empresa executada no polo passivo da ação. Requer a reforma da decisão agravada.

Aprecio.

O presente recurso não reúne condições para seu regular seguimento, tendo em vista a sua intempestividade.

Compulsando os autos, verifica-se que o recorrente foi intimado da decisão agravada em 5 de abril de 2011, conforme certidão de vista dos autos, mediante carga, a fls. 17 dos autos originários (fls. 22 do presente recurso).

Ocorre que o presente agravo de instrumento foi interposto apenas em 2 de maio do corrente, ou seja, quando já ultrapassado o prazo estabelecido no art. 522 c/c o art. 188, ambos do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023523-70.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.023523-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : FRANCISCO SPOLON MARQUES
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO MARQUES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

PARTE RE' : TRANSJALES TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00015110420024036124 1 Vr JALES/SP

DESPACHO

Diante das peculiaridades do caso em análise, intime-se a parte agravada para apresentar resposta, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004882-97.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.004882-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : SERGIO VAZ SANTIAGO e outro
: CLAUDIO VAZ SANTIAGO
ADVOGADO : PATRICIA HELENA FERNANDES NADALUCCI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : TORO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : PATRICIA HELENA FERNANDES NADALUCCI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 99.00.00510-1 A Vr DIADEMA/SP

DESPACHO

Considerando que a decisão agravada faz referência a petição juntada às fls. 152 e ss. dos autos originários, sem as quais fica impossível a análise da controvérsia, **intime-se a parte agravante** para que, em cinco dias, proceda à juntada de cópias das fls. 150 a 161 do processo executivo fiscal subjacente.

Intime-se.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033460-07.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033460-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : MIGUEL MARCOS MENDES PEREIRA
ADVOGADO : JESUINO JOSE RODRIGUES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : MENDES PEREIRA E MARANGON LTDA -ME e outro
: MARIA CRISTINA MARANGON PEREIRA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GARCA SP
No. ORIG. : 01.00.00060-1 1 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MIGUEL MARCOS MENDES PEREIRA em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade, entendendo ser a via inadequada para alegação de ilegitimidade

passiva do sócio da empresa executada e impugnação da penhora de imóvel de sua propriedade. (Valor da execução em 29/6/2011: R\$ 14.346,61).

Alega o agravante, em síntese, que apresentou exceção de pré-executividade a fim de demonstrar a ilegalidade da sua inclusão na lide, ante a ausência de comprovação de atos exercidos com excesso de poderes ou infração à lei. Aduz ser desnecessária a dilação probatória no caso, razão pela qual é cabível a exceção de não executividade com o escopo de alegar a ilegitimidade passiva. Afirma, ainda, a ilegalidade da penhora do único imóvel de sua propriedade, no qual reside sua genitora, além do fato de que os bens particulares dos sócios não respondem por dívidas da empresa.

A agravada apresentou contraminuta (fls. 65/71), alegando que imóvel ocupado por mãe da pessoa física devedora não está contemplado pela impenhorabilidade estabelecida na Lei n. 8.009/1990.

Decido.

Nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, é lícito ao relator dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, quanto à arguição de ilegitimidade de parte em exceção de pré-executividade, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n. 393, nos seguintes termos: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória ." Assim, não há que se falar em via inadequada para a pretensão de exclusão da lide por ilegitimidade.

No mais, verifica-se dos documentos acostados aos autos, mormente a cópia de certidão fornecida pela JUCESP (fls. 40/41), que foi decretada a falência da empresa executada em **31/1/2001**, ou seja, antes do ajuizamento da execução fiscal, que se deu em **27/7/2001**.

Portanto, fica impossibilitada a inclusão dos sócios no polo passivo da lide, pois, nos casos de quebra da sociedade, não há a inclusão automática dos representantes legais da empresa, tendo em vista que **a falência não configura modo irregular de dissolução da sociedade**.

Ademais, como é o patrimônio da empresa que responde pelas obrigações contraídas, de acordo com entendimento pacificado na jurisprudência do STJ (Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004), o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente se mostra cabível quando a exequente comprovar a gestão praticada com dolo ou culpa. Veja-se, a respeito, o seguinte precedente jurisprudencial:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES AO FGTS - RESPONSABILIDADE DO GERENTE - EXECUÇÃO FUNDADA EM CDA QUE NÃO INDICA O NOME DO CO-RESPONSÁVEL - ÔNUS DA PROVA QUE CABE AO EXEQUENTE AO REQUERER A INCLUSÃO DO SÓCIO - GERENTE NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO - PRELIMINAR REJEITADA - RECURSO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDOS - SENTENÇA MANTIDA.

1. Nos termos do § 1º do art. 16 da Lei 6830/80, a admissão dos embargos do devedor está condicionada à garantia da execução fiscal, porém, não exige que a segurança seja total ou completa. Assim, a insuficiência da penhora não é motivo para a extinção dos embargos do devedor, porque poderá ser suprida, oportunamente, com o reforço da penhora. Ademais, realizar a penhora apenas para dar prosseguimento à execução fiscal, sem oferecer ao executado oportunidade de opor embargos, afronta o princípio do contraditório, visto que restringe o direito de defesa.

2. "Iniciada a execução contra a pessoa jurídica e, posteriormente redirecionada contra o sócio - gerente, que não constava da CDA, cabe ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do CTN. Se a Fazenda Pública, ao propor a ação, não visualizava qualquer fato capaz de estender a responsabilidade ao sócio - gerente e, posteriormente, pretende voltar-se também contra o seu patrimônio, deverá demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, a dissolução irregular da sociedade." (STJ, REsp nº 702232 / RS, Relator Ministro Castro Meira, DJ 26/09/2005, DJ 26/09/2005, pág. 169).

3. E tal entendimento não se restringe aos administradores de sociedade por quotas de responsabilidade limitada, mas se aplica, também, aos diretores de sociedade anônimas. Precedente do Egrégio STJ: REsp nº 849535/RS, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, DJ 05/10/2006, pág. 278.

(...)

6. "A falência não caracteriza modo irregular de dissolução da pessoa jurídica, razão pela qual não enseja, por si só, o redirecionamento do processo executivo fiscal (REsp 601851 / RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 15/08/2005; AgRg no Ag 767383 / RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 25/08/2006)" (REsp nº 824914 / RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 10/12/2007, pÁG. 297).

7. A exequente, ao impugnar os embargos, limitou-se a alegar que o não recolhimento da contribuição ao FGTS gera responsabilidade patrimonial dos sócios ou acionistas, não tendo trazido, na ocasião, qualquer documento que comprovasse a responsabilidade do diretor, nem tendo requerido, especificadamente, a realização de prova nesse sentido.

8. O mero inadimplemento, ao contrário do que alega a exequente, não constitui infração à lei apta a imputar a responsabilidade pessoal do gerente ou diretor pelo débito da empresa, conforme entendimento firmado pelo Egrégio STJ (REsp nº 374139 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJ 28/02/2005, pág. 181).

9. Preliminar rejeitada. Recurso e remessa oficial improvidos. Sentença mantida."

(APELREE 2004.61.15.001745-0, Quinta Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 22/6/2009, DJF3 CJI de 8/7/2009, grifos nossos)

No caso em tela, como a exequente não comprovou a ocorrência de infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, inciso III, do CTN, inviável a responsabilização dos sócios-gerentes ou administradores da empresa. Deve ser modificada, portanto, a decisão agravada, para que seja excluído do polo passivo da execução fiscal o Sr. Miguel Marques Mendes Pereira. Fica prejudicada, em consequência, a penhora promovida sobre o imóvel de sua propriedade (auto de penhora de fls. 43), devendo ser levantada a constrição.

Diante de tal resultado, há que se fixar a sucumbência da ora agravada.

Com efeito, a jurisprudência, há tempos, já firmou entendimento no sentido de que o acolhimento da exceção de pré-executividade enseja a condenação da exequente ao pagamento da verba honorária, tendo em vista a natureza contenciosa da medida processual (Precedentes do STJ: REsp 1091166/RJ, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 21/10/2008, DJe de 21/11/2008; AgRg no REsp 999417/SP, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 1º/4/2008, DJe de 16/4/2008).

Verifica-se, assim, que tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de mera apresentação de exceção de não-executividade por pessoa física incluída no polo passivo da execução, esta teve que efetuar despesas e constituir advogado para defender-se de execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas.

Inclusive, deve-se destacar que a condenação em honorários advocatícios é devida mesmo quando não há oposição de embargos (v.g., STJ, AgRg no REsp 1.023.932/SP, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 16/10/2008, DJe de 3/11/2008; TRF 3ª Região, REOAC 2001.03.99.022793-7, Quinta Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, j. 17/9/2007, DJU de 10/10/2007) ou quando a execução fiscal prossegue após o acolhimento, no todo ou em parte, de exceção de pré-executividade (v.g. STJ, AgRg no REsp 1074400/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 4/11/2008, DJe de 21/11/2008; STJ, REsp 837235/DF, Primeira Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, j. 4/10/2007, DJ de 10/12/2007, pg. 299).

De outra parte, é certo que o arbitramento da verba honorária impõe ao julgador ponderação que lhe permita concluir o quantum que melhor refletirá a diligência do causídico na defesa dos interesses da parte cuja procuração recebeu, considerando-se não apenas o tempo despendido com a causa, mas também as particularidades a ela inerentes. Isso porque, em que pesem as peculiaridades do caso em concreto, e sempre respeitando o grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, o trabalho realizado, a natureza e a importância da causa, entendo que a solução da lide, no caso presente, não envolveu complexidade.

E o juiz, ao fixar os honorários advocatícios na forma do § 4º, do art. 20, do CPC, não está adstrito aos limites contidos no § 3º do mesmo dispositivo, devendo ater-se aos critérios contidos nas alíneas 'a', 'b' e 'c'. Nesse sentido: AgRg no Ag 1081284/RS, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 5/2/2009, DJe de 9/3/2009; AgRg no REsp 1051597/CE, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 9/12/2008, DJe de 3/2/2009; AgRg no Ag 1041441/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 7/10/2008, DJe de 5/11/2008; AgRg no REsp 907439/RJ, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 26/6/2007, DJ de 3/9/2007, p. 136.

Assim, mostra-se razoável a condenação em 5% (cinco por cento) sobre o valor atualizado da execução, em atendimento ao critério da equidade (art. 20, § 4º, do CPC) e aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Nesses termos, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para excluir o agravante do polo passivo da execução fiscal e condenar a exequente/agravada ao pagamento de honorários advocatícios ao patamar de 5% (cinco por cento) sobre o valor atualizado da execução.

Comunique-se o MM. Juízo de primeiro grau.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, arquivem-se os autos.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028288-84.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028288-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : ALBERTO PELI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ROBERTO CARLOS NUNES SARAIVA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : ESQUADRILAR ESQUADRIAS JANELAO LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE OSASCO SP
No. ORIG. : 04.00.01675-7 1FP Vr OSASCO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ALBERTO PELI em face de decisão que, em execução fiscal, determinou a exclusão do ora agravante do polo passivo da demanda, tendo em vista que foi incluído na lide por engano, eis que o sócio da empresa executada era, em verdade, ALBERTO PELI JÚNIOR, deixando, no entanto, de condenar a exequente em honorários advocatícios. (Valor da execução: R\$ 15.235,62 em 25/10/2004).

Sustenta o agravante, em síntese, que jamais figurou como sócio da empresa executada, conforme restou reconhecido pelo juízo agravado. Aduz que foi obrigado a contratar advogado para defender-se e demonstrar nos autos, por meio de exceção de pré-executividade, que não tinha qualquer relação com a empresa devedora. Sustenta que a negativa do juízo em condenar a exequente ao pagamento de verba honorária demonstra desprezo pelo trabalho desenvolvido pelo patrono, em notória afronta aos artigos 133 e 20 do CPC, e ainda na direção contrária do entendimento jurisprudencial pátrio.

Requer o provimento do recurso para que seja fixada condenação em honorários advocatícios, nos termos da lei de regência.

A União apresentou contraminuta pugnando pela manutenção da decisão agravada, sustentando que "*a análise dos autos não permite verificar que, no presente caso, o representante da Fazenda Pública tenha requerido a inclusão do Dr. ALBERTO PELI no pólo passivo da ação executiva fiscal*". Alega, assim, que a ausência de causalidade impede a sucumbência da União em honorários.

Decido.

Nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, é lícito ao relator dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

De início cumpre ressaltar que, em sede do processo executivo originário, ao se manifestar a respeito da eventual equívoco na inclusão do Sr. Alberto Peli no pólo passivo da ação, pugnou a exequente pela sua manutenção na lide, ao argumento de que seria parte legítima para responder pelos créditos tributários, requerendo que a exceção de pré-executividade fosse julgada improcedente (fls. 44/52). Assim, não há que se falar em ausência de comprovação nos autos de que a parte exequente tenha requerido a responsabilização do ora agravante pelas dívidas em cobro.

No mais, a jurisprudência, há tempos, já firmou entendimento no sentido de que o acolhimento da exceção de pré-executividade enseja a condenação da exequente ao pagamento da verba honorária, tendo em vista a natureza contenciosa da medida processual (Precedentes do STJ: REsp 1091166/RJ, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 21/10/2008, DJe de 21/11/2008; AgRg no REsp 999417/SP, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 1º/4/2008, DJe de 16/4/2008).

Verifica-se, assim, que tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de mera apresentação de exceção de não-executividade por pessoa física incluída no polo passivo da execução, esta teve que efetuar despesas e constituir advogado para defender-se de execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas.

Inclusive, deve-se destacar que a condenação em honorários advocatícios é devida mesmo quando não há oposição de embargos (v.g., STJ, AgRg no REsp 1.023.932/SP, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 16/10/2008, DJe de 3/11/2008; TRF 3ª Região, REOAC 2001.03.99.022793-7, Quinta Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, j. 17/9/2007, DJU de 10/10/2007) ou quando a execução fiscal prossegue após o acolhimento, no todo ou em parte, de exceção de pré-executividade (v.g. STJ, AgRg no REsp 1074400/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 4/11/2008, DJe de 21/11/2008; STJ, REsp 837235/DF, Primeira Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, j. 4/10/2007, DJ de 10/12/2007, pg. 299).

De outra parte, é certo que o arbitramento da verba honorária impõe ao julgador ponderação que lhe permita concluir o quantum que melhor refletirá a diligência do causídico na defesa dos interesses da parte cuja procuração recebeu, considerando-se não apenas o tempo despendido com a causa, mas também as particularidades a ela inerentes.

Isso porque, em que pesem as peculiaridades do caso em concreto, e sempre respeitando o grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, o trabalho realizado, a natureza e a importância da causa, entendendo que a solução da lide, no caso presente, não envolveu complexidade.

E o juiz, ao fixar os honorários advocatícios na forma do § 4º, do art. 20, do CPC, não está adstrito aos limites contidos no § 3º do mesmo dispositivo, devendo ater-se aos critérios contidos nas alíneas 'a', 'b' e 'c'. Nesse sentido: AgRg no Ag 1081284/RS, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 5/2/2009, DJe de 9/3/2009; AgRg no REsp 1051597/CE, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 9/12/2008, DJe de 3/2/2009; AgRg no Ag 1041441/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 7/10/2008, DJe de 5/11/2008; AgRg no REsp 907439/RJ, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 26/6/2007, DJ de 3/9/2007, p. 136.

Assim, mostra-se razoável a condenação em **5% (cinco por cento)** sobre o valor atualizado da execução, em atendimento ao critério da equidade (art. 20, § 4º, do CPC) e aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Nesses termos, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **dou provimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para condenar a exequente/agravada ao pagamento, em nome do agravante, de honorários advocatícios ao patamar de 5% (cinco por cento) sobre o valor atualizado da execução.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, arquivem-se os autos.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027772-64.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027772-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : SILVIA MARIA MAGALHAES DO VALE
ADVOGADO : MARCELO DE PAULA BECHARA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : CONFECOES FERPIN LTDA
ADVOGADO : MARCELO DE PAULA BECHARA e outro
PARTE RE' : JOSE BECHARA ANDERY
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00140331020074036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SILVIA MARIA MAGALHÃES DO VALE em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade, mantendo a agravante no polo passivo da demanda. (Valor da execução fiscal em 18/12/2006: R\$ 11.634,37).

Sustenta a agravante, em síntese, que apresentou exceção de pré-executividade a fim de demonstrar a ilegalidade de sua inclusão no polo passivo da lide, tendo em vista que se retirou do quadro societário em 22/8/2005, permanecendo outros sócios como responsáveis pela empresa à época. Aduz que jamais exerceu a gerência ou administração da empresa, somente tendo seu nome constado do contrato para composição do quadro societário juntamente com seu ex-marido, quem, de fato, sempre administrou a sociedade. Alega, ainda, que a simples inadimplência não é suficiente para que haja responsabilidade direta dos representantes legais da empresa.

Requer a antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso para que seja determinada a sua exclusão do polo passivo da execução fiscal, condenando-se a exequente ao pagamento das verbas de sucumbência.

A União apresentou contraminuta, alegando que o agravo de instrumento não foi instruído com documentos suficientes à análise da controvérsia, requerendo o não conhecimento do recurso. No mérito, sustenta a regularidade da decisão agravada.

Decido.

Nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, é lícito ao relator dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Afasto, de início, a alegação de insuficiência no traslado de peças ao agravo de instrumento, considerando que, embora sucinto, se mostra o recurso suficientemente instruído para o deslinde da controvérsia.

No que tange à inclusão do representante legal no polo passivo da execução, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente.*"

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supra mencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.

Esse entendimento foi recentemente adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.
2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).
3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exequente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.
4. Agravo inominado desprovido."
(AI N. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009)

No caso dos autos, porém, ainda que se considere caracterizada a dissolução irregular da empresa executada, conforme consignado na decisão agravada (fls. 61), é certo que a ora agravante, Sra. Silvia Maria Magalhães do Vale, não pode ser responsabilizada por tal infração, nos termos da já aventada jurisprudência desta Corte. Isso porque, a agravante retirou-se da sociedade em **19/1/2006**, ou seja, antes da última alteração promovida no contrato social, conforme extrato fornecido pela JUCESP (fls. 30/31). Após a sua retirada da empresa, a continuidade das atividades permaneceu, até a dissolução irregular, sob o comando de outro sócio-gerente, já devidamente incluído na lide.

Ressalte-se que não é relevante o fato de que a agravante fazia parte da sociedade e tinha poderes de gerência à época da constituição dos créditos tributários devidos, pois, como já mencionado, o simples inadimplemento não configura infração legal.

Dessa forma, na esteira do entendimento jurisprudencial acima referido, merece reforma a decisão vergastada.

Diante de tal resultado, há que se fixar a sucumbência da ora agravada.

Com efeito, a jurisprudência, há tempos, já firmou entendimento no sentido de que o acolhimento da exceção de pré-executividade enseja a condenação da exequente ao pagamento da verba honorária, tendo em vista a natureza contenciosa da medida processual (Precedentes do STJ: REsp 1091166/RJ, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 21/10/2008, DJe de 21/11/2008; AgRg no REsp 999417/SP, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 1º/4/2008, DJe de 16/4/2008).

Verifica-se, assim, que tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de mera apresentação de exceção de não-executividade por pessoa física incluída no polo passivo da execução, esta teve que efetuar despesas e constituir advogado para defender-se de execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas.

Inclusive, deve-se destacar que a condenação em honorários advocatícios é devida mesmo quando não há oposição de embargos (v.g., STJ, AgRg no REsp 1.023.932/SP, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 16/10/2008, DJe de 3/11/2008; TRF 3ª Região, REOAC 2001.03.99.022793-7, Quinta Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, j. 17/9/2007, DJU de 10/10/2007) ou quando a execução fiscal prossegue após o acolhimento, no todo ou em parte, de exceção de pré-executividade (v.g. STJ, AgRg no REsp 1074400/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 4/11/2008, DJe de 21/11/2008; STJ, REsp 837235/DF, Primeira Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, j. 4/10/2007, DJ de 10/12/2007, pg. 299).

De outra parte, é certo que o arbitramento da verba honorária impõe ao julgador ponderação que lhe permita concluir o *quantum* que melhor refletirá a diligência do causídico na defesa dos interesses da parte cuja procuração recebeu, considerando-se não apenas o tempo despendido com a causa, mas também as particularidades a ela inerentes.

Isso porque, em que pesem as peculiaridades do caso em concreto, e sempre respeitando o grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, o trabalho realizado, a natureza e a importância da causa, entendendo que a solução da lide, no caso presente, não envolveu complexidade.

E o juiz, ao fixar os honorários advocatícios na forma do § 4º, do art. 20, do CPC, não está adstrito aos limites contidos no § 3º do mesmo dispositivo, devendo ater-se aos critérios contidos nas alíneas 'a', 'b' e 'c'. Nesse sentido: AgRg no Ag 1081284/RS, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 5/2/2009, DJe de 9/3/2009; AgRg no REsp 1051597/CE, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 9/12/2008, DJe de 3/2/2009; AgRg no Ag 1041441/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 7/10/2008, DJe de 5/11/2008; AgRg no REsp 907439/RJ, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 26/6/2007, DJ de 3/9/2007, p. 136.

Assim, mostra-se razoável a condenação em 5% (cinco por cento) sobre o valor atualizado da execução, em atendimento ao critério da equidade (art. 20, § 4º, do CPC) e aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Nesses termos, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para excluir a agravante do polo passivo da

execução fiscal e condenar a exequente/agravada ao pagamento de honorários advocatícios ao patamar de 5% (cinco por cento) sobre o valor atualizado da execução.
Comunique-se o MM. Juízo de primeiro grau.
Publique-se. Intimem-se.
Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021002-21.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.021002-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : BANCO ALVORADA S/A
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00113943220114036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BANCO ALVORADA S/A em face de decisão que, em medida cautelar distribuída por dependência à ação declaratória n. 0059221-98.1995.4.03.6100, indeferiu a medida liminar que visava obstar qualquer ato relativo à exigência dos valores materializados na Carta de Cobrança n. 585/2011, decorrente do Processo Administrativo n. 16327.003014/2002-11, e referentes a multa de ofício aplicada em razão do não recolhimento de CSLL dos anos-calendário 1997 e 1998 na alíquota de 30%.

Sustenta o agravante, em síntese, que o crédito em questão está relacionado à ação declaratória n. 0059221-98.1995.4.03.6100, na qual se discutia a constitucionalidade dos dispositivos legais que instituíram alíquotas da CSLL mais gravosas para as instituições financeiras. Aduz que se encontra pendente de apreciação, naquela ação declaratória - no bojo do agravo inominado no Agravo de Instrumento n. 0035235-57.2010.4.03.0000 -, discussão acerca da possibilidade de o ora agravante incluir os débitos de CSLL no parcelamento instituído pela Lei n. 11.941/2009, com a parcial conversão em renda dos depósitos judiciais realizados e o conseqüente levantamento do valor remanescente, após as reduções previstas no aludido diploma legal.

Dessa forma, considerando que a Carta de Cobrança n. 585/2011 visa à cobrança de multa de ofício em decorrência do não recolhimento de CSLL, afirma que os atos dela decorrentes devem ser sustados em razão da possibilidade de alteração do entendimento, no bojo daquela ação declaratória, quanto à possibilidade de pagamento dos débitos à vista, nos termos da Lei n. 11.941/2009. Isso porque a opção pelo adimplemento à vista dos débitos objetos do parcelamento propicia o desconto integral da multa de mora e de ofício, o que ocasionará o cancelamento da cobrança em referência, restando evidente a relação entre o débito ora cobrado com a discussão travada nos autos principais (ação declaratória). Requer a antecipação da tutela recursal para que a agravada abstenha-se de praticar qualquer ato relativo à exigência dos valores exigidos na Carta de Cobrança n. 585/2011.

Aprecio.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, vislumbro a presença dos requisitos para a concessão da antecipação da tutela recursal, previstos no art. 558 do CPC.

Compulsando os autos, verifica-se que o Processo Administrativo n. 16327.003014/2002-11 abrange débitos de CSLL dos anos-calendário 1997 e 1998, bem como multa de ofício aplicada pelo não recolhimento da contribuição em questão na alíquota de 30% (fls. 77).

De acordo com o Parecer DRF/SDR/SECAT n. 182/2011, a autoridade administrativa propôs o prosseguimento da cobrança da multa de ofício - e respectivos juros de mora - aplicada no aludido processo administrativo, entendendo que o depósito judicial realizado nos autos da ação declaratória n. 0059221-98.1995.4.03.6100 (antigo n. 95.0059221-5) refere-se apenas ao valor do crédito principal da CSLL, não abrangendo essa multa e os juros atrelados a ela, os quais, ainda, não seriam alcançados por eventual modificação da decisão proferida naquela ação declaratória quanto à possibilidade de pagamento à vista dos débitos de CSLL, nos termos da Lei n. 11.941/2009 (fls. 79/86).

Mister ressaltar que, nos autos da aludida ação declaratória não há, até o presente momento, decisão definitiva acerca dessa questão atinente à possibilidade de pagamento à vista, com as reduções previstas na Lei n. 11.941/2009, dos débitos de CSLL, uma vez que pende de apreciação pela E. Terceira Turma desta Corte agravo inominado interposto em face da negativa de seguimento ao Agravo de Instrumento n. 0035235-57.2010.4.03.0000/SP.

Ocorre que, nos termos do art. 1º, § 3º, I, da Lei n. 11.941/2009, as reduções para pagamento à vista incidem sobre as multas de mora e de ofício, além dos juros de mora, *in verbis*:

"§ 3º. Observado o disposto no art. 3º desta Lei e os requisitos e as condições estabelecidos em ato conjunto do Procurador-Geral da Fazenda Nacional e do Secretário da Receita Federal do Brasil, a ser editado no prazo de 60 (sessenta) dias a partir da data de publicação desta Lei, os débitos que não foram objeto de parcelamentos anteriores a que se refere este artigo poderão ser pagos ou parcelados da seguinte forma:

I - pagos a vista, com redução de 100% (cem por cento) das multas de mora e de ofício, de 40% (quarenta por cento) das isoladas, de 45% (quarenta e cinco por cento) dos juros de mora e de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal;" (grifos meus)

Sendo assim, nessa análise perfunctória, ao contrário do aduzido pela autoridade administrativa, a decisão acerca da possibilidade de pagamento à vista dos débitos de CSLL, mediante utilização do depósito judicial realizado, pode influir no valor da multa de ofício - e dos respectivos juros de mora -, sendo este o objeto da carta de cobrança ora em discussão.

Ante o exposto, **concedo a antecipação da tutela recursal** para sustar os atos decorrentes da Carta de Cobrança n. 585/2011 até o julgamento final do presente recurso ou do Agravo de Instrumento n. 0035235-57.2010.4.03.0000/SP, devendo a agravada abster-se de praticar qualquer ato relativo à exigência dos valores nela constantes.

Comunique-se o MM. Juiz *a quo* para as providências cabíveis.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para contraminutar.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005596-57.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.005596-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : MAURICIO ALEXANDRE FLOR
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DE PAULO MORAD e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : MEGAMIDIA TECNOLOGIA E SUPRIMENTOS LTDA
PARTE RE' : PAULO ROBERTO DA SILVA e outros
: MARIA DIVINA ZIOLI RIBEIRO
: ODETE APARECIDA PESCARA DA SILVA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DE PAULO MORAD e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00330653520064036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Diante das peculiaridades do caso em análise, intime-se a parte agravada para apresentar resposta, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018288-88.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018288-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : POLIPRINT IND/E COM/ DE EMBALAGENS PLASTICAS LTDA
ADVOGADO : AUGUSTO JOSÉ NEVES TOLENTINO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 00078236420094036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Regularize a recorrente o presente agravo de instrumento, efetuando o recolhimento das custas e do porte de remessa na instituição financeira competente, ou seja, Caixa Econômica Federal, nos termos do artigo 3º da Resolução n. 278/2007, com a redação dada pela Resolução n. 411, do Conselho da Administração desta Corte, disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 238/2010, em 29/12/2010.

Cumpra-se, em 5 dias, sob pena de negativa de seguimento.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017660-02.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.017660-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : BANCO ITAULEASING S/A

ADVOGADO : GISELE OLIVEIRA PADUA SILVA e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00049187520114036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão que, em ação anulatória, deferiu parcialmente os efeitos da tutela para determinar que a agravada se abstenha de praticar qualquer ato de alienação do veículo Astra Hatch, placa JWW 2691, objeto do Processo Administrativo n. 10246.000378/2009-21, até ulterior decisão.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

Diante da recente alteração do Código de Processo Civil, veiculada pela Lei n. 11.187/2005, o relator sorteado, face à atual prescrição do artigo 527, deverá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo nas situações excepcionais ali previstas.

A atual sistemática segue no sentido não só de prestigiar a função essencial dos Tribunais, que é de julgar as questões de mérito devolvidas por meio de apelações, mas também de evidenciar a destinação de um instrumento processual, que é evitar a perda de um direito por ação do tempo.

Reforça, assim, o verdadeiro significado de lesão grave e de difícil reparação presente nas regras processuais, que exige uma situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada, e não simplesmente criada ou afirmada pela parte agravante.

Nesse sentido, preleciona o Ministro Teori Albino Zavascki: "*O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito firmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É consequência lógica do princípio da necessidade, antes mencionado*" (in Antecipação da tutela, 3ª edição, Saraiva, 1997, p. 77).

O dano ou o risco de lesão grave e de difícil reparação deve estar objetivamente qualificado no sentido da imprescindibilidade de revisão da decisão recorrida, sob pena de efetiva ineficácia do próprio provimento jurisdicional buscado. As alegações genéricas de perigo não possuem mais lugar na nova sistemática de processamento do agravo de instrumento.

Assim, a simples alegação de que a decisão agravada é contrária à lei e causa prejuízo ao interesse público não legitima a interposição do recurso de agravo sob a forma de instrumento, diante da ausência de lesão grave e de difícil reparação à agravante.

O reconhecimento para gozo imediato do direito invocado pela parte agravada não configura um dano irreparável, evidentemente qualificado, à recorrente, nos termos acima expostos, a qual pode aguardar a apreciação pela Turma da presente impugnação juntamente com o recurso principal.

Ante o exposto, **converto** o agravo de instrumento em agravo retido, com fulcro no art. 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após, considerando que esta decisão não é passível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para pensamento aos autos principais.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018592-87.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.018592-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : MARIA MAURA DAS CHAGAS
ADVOGADO : MATHEUS RODRIGUES MARQUES (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PARTE RE' : Estado de Sao Paulo
: Prefeitura Municipal de Campinas SP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00066022020114036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que deferiu a antecipação de tutela em ação ordinária ajuizada em face da União Federal, Estado de São Paulo e Município de Campinas, para o fim de determinar aos réus, solidariamente e de imediato, a aquisição e o fornecimento do medicamento BORTEZOMIBE, para ser administrada na forma do relatório médico prescrito à parte autora.

Decido.

Diante da recente alteração do Código de Processo Civil, veiculada pela Lei n. 11.187/2005, o relator sorteado, face à atual prescrição do artigo 527, deverá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo nas situações excepcionais ali previstas.

A atual sistemática segue no sentido não só de prestigiar a função essencial dos Tribunais, que é de julgar as questões de mérito devolvidas por meio de apelações, mas também de evidenciar a destinação de um instrumento processual, que é evitar a perda de um direito por ação do tempo.

Reforça, assim, o verdadeiro significado de lesão grave e de difícil reparação presente nas regras processuais, que exige uma situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada, e não simplesmente criada ou afirmada pela parte agravante.

Nesse sentido, preleciona o Ministro Teori Albino Zavascki: "*O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito firmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É consequência lógica do princípio da necessidade, antes mencionado*" (in *Antecipação da tutela*, 3ª edição, Saraiva, 1997, p. 77).

O dano ou o risco de lesão grave e de difícil reparação deve estar objetivamente qualificado no sentido da imprescindibilidade de revisão da decisão recorrida, sob pena de efetiva ineficácia do próprio provimento jurisdicional buscado. As alegações genéricas de perigo ou as de ausência de perigo de dano à parte agravada não possuem mais lugar na nova sistemática de processamento do agravo de instrumento.

Assim, a simples alegação de que a decisão agravada acarretará prejuízo grave ao erário federal, além de violar princípios constitucionais, não legitima a interposição do recurso de agravo sob a forma de instrumento, diante da ausência de lesão grave e de difícil reparação à agravante.

O reconhecimento para gozo imediato do direito invocado pela parte agravada não configura um dano irreparável, evidentemente qualificado, à recorrente, nos termos acima expostos, a qual pode aguardar a apreciação pela Turma da presente impugnação juntamente com o recurso principal.

Por fim, entendo que tanto a questão da ilegitimidade passiva da União quanto da falta de interesse de agir não apresentam perigo de dano irreparável à recorrente se não analisadas neste momento processual, podendo ser devolvidas posteriormente ao Tribunal.

Ante o exposto, **converto** o agravo de instrumento em agravo retido, com fulcro no art. 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após, considerando que esta decisão não é passível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021273-30.2011.4.03.0000/MS
2011.03.00.021273-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : ELDORADO CALCADOS E ACESSORIOS LTDA -EPP
ADVOGADO : BEATRIZ RODRIGUES MEDEIROS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 00061962320114036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Regularize a recorrente o presente agravo de instrumento, efetuando o recolhimento das custas e do porte de remessa na instituição financeira competente, ou seja, Caixa Econômica Federal, nos termos do artigo 3º da Resolução n. 278/2007, com a redação dada pela Resolução n. 411, do Conselho da Administração desta Corte, disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 238/2010, em 29/12/2010.

Cumpra-se, em 5 dias, sob pena de negativa de seguimento.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019386-11.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.019386-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : SUPERMERCADO D PEDRO I LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
PARTE RE' : NAIR APARECIDA BOSCO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARIBA SP
No. ORIG. : 02.00.00012-8 1 Vr GUARIBA/SP

DESPACHO

Diante das peculiaridades do caso em análise, intime-se a parte agravada para apresentar resposta, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017995-21.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.017995-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : UNICLINICAS SOROCABA S/S LTDA
ADVOGADO : VICENTE CALVO RAMIRES JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00045342420074036110 1 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Diante das peculiaridades do caso em análise, intime-se a parte agravada para apresentar resposta, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019470-46.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.019470-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : DONIZETE COSMO DA SILVA
ADVOGADO : ELISEU EUFEMIA FUNES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00151038520054036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DONIZETE COSMO DA SILVA em face de decisão que, após o trânsito em julgado do *decisum* proferido em mandado de segurança, indeferiu a expedição de ofício requisitório para fins de repetição dos valores indevidamente retidos a título de Imposto de Renda sobre verbas rescisórias reconhecidas como de caráter indenizatório.

Entendeu o MM. Juiz *a quo* que o procedimento pretendido pelo recorrente não é cabível na estreita via mandamental, devendo o pleito ser formulado na via administrativa.

Alega o agravante, em síntese, que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica ao reconhecer o direito de o contribuinte optar pelo pedido de restituição, compensação ou restituição via precatório dos valores que foram recolhidos pela Fazenda Pública de forma indevida. Assim, alega ser possível o pedido de restituição via precatório de pequeno valor do Imposto de Renda indevidamente retido sobre as verbas consideradas indenizatórias pelo Tribunal, quais sejam, diferenças de férias vencidas e respectivo terço constitucional e indenização de férias quitadas e não gozadas.

Requer a reforma da decisão agravada para que o MM. Juiz *a quo* atenda o pleito de intimação da Fazenda Nacional para que, querendo, conteste os valores apurados para fins de liquidação e determine a expedição de ofício requisitório de pequeno valor.

Aprecio.

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

Compulsando os autos, verifica-se que, após o trânsito em julgado da decisão que deu parcial provimento à apelação do impetrante para afastar a incidência do imposto de renda sobre as férias vencidas, "diferença de férias" e adicional constitucional sobre as férias vencidas (fls. 85/86v), o ora agravante requereu, perante o MM. Juiz *a quo*, a determinação do procedimento de liquidação da sentença que condenou a ora requerente a repetir os valores indevidamente retidos a título de imposto de renda, apresentando os cálculos dos valores a serem repetidos, atualizados pela Taxa Selic, pleiteando a intimação da agravada para se manifestar sobre os cálculos e, por fim, a expedição de ofício requisitório (fls. 234/235 dos autos originários), o que foi indeferido pelo *decisum* agravado.

Ocorre que, de acordo com os elementos constantes dos autos, o imposto de renda sobre aludidas verbas rescisórias foi recolhido pela ex-empregadora na época devida porque sua incidência não foi afastada inicialmente na liminar (fls. 43/45). Além disso, a guia DARF acostada a fls. 237 daqueles autos e apresentada pelo ora agravante para instruir seu pedido de liquidação de sentença demonstra que a ex-empregadora efetuou a retenção do imposto de renda devido em 20/7/2005, ou seja, antes deste Relator deferir a antecipação da tutela recursal no agravo de instrumento n.

2005.03.00059633-0, interposto pelo impetrante contra o indeferimento da liminar, não havendo registro de que tenha sido realizado o depósito judicial do valor do tributo em discussão.

Dessa forma, o superveniente reconhecimento da não incidência do imposto de renda sobre as verbas relativas a férias vencidas, "diferença de férias" e adicional constitucional sobre as férias vencidas não pode ensejar a cobrança, nos autos do próprio *mandamus*, dos valores que foram regularmente recolhidos ao Erário, na época devida, em consonância com o disposto nas Súmulas n.s 269 e 271 do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

Súmula n. 269: "O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança."

Súmula n. 271: "Concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria."

Neste sentido é a jurisprudência dos Tribunais Regionais Federais:

"PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - AÇÃO DE COBRANÇA - IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 269 E 271 DO STF. O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança e nem produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito que devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial cabível (Súmulas 269 e 271 do STF)." (TRF 3ª Região - AMS n. 2010.61.00.016234-1, Sexta Turma, Relator Desembargador Federal Mairan Maia, j. 3/3/2011, DJF3 11/3/2011)

"MANDADO DE SEGURANÇA. DEPÓSITO JUDICIAL. JUROS. CANCELAMENTO DO ESTORNO (REESTORNO). CUMPRIMENTO DA DETERMINAÇÃO. LEVANTAMENTO DOS VALORES. PERDA DO OBJETO. PRECEDENTES. 1. Impõe-se o acolhimento da preliminar de perda do objeto. A determinação judicial de reestorno dos juros foi recebida pela impetrante em 07.06.2002, que a cumpriu em 14.06.2002, depositando os respectivos valores, conforme as guias acostadas às fls. 38/40. 2. Ocorre que a Eletrobrás levantou tais valores, conforme comprova a Documentação de Levantamentos Judiciais juntada às fl. 86, na data de 16.10.2002, anteriormente, portanto, à concessão da liminar nestes autos, o que ocorreu em 24.02.2003. 3. O presente writ foi impetrado para afastar a determinação do reestorno dos juros em conta de depósito judicial. Entretanto, tais valores já foram reestornados e levantados pela parte vencedora no processo subjacente, não subsistindo mais a possibilidade de qualquer proveito jurisdicional útil e necessário nesta sede, razão pela qual reconheço a carência da ação como corolário da ausência de interesse processual. 4. Vale ressaltar que o mandado de segurança não pode ser utilizado como sucedâneo da ação de cobrança, com efeitos patrimoniais pretéritos, conforme enunciado de Súmula 269 do STF, in verbis: O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança. 5. Precedentes: TRF-3, Sexta Turma, AMS 200661000269958, Juiz Federal Miguel Di Pierro, DJF3 19.05.2008; TRF-3, Sexta Turma, Des. Fed. Mairan Maia, DJU 26.02.2007, p. 373. 6. Processo extinto sem resolução do mérito." (TRF 3ª Região - MS n. 2002.03.00.032853-0, Segunda Seção, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 1/6/2010, v.m., DJF3 14/1/2011)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE EM DATA ANTERIOR À PROPOSITURA DA AÇÃO MANDAMENTAL. Os valores pleiteados foram recolhidos ao erário em data anterior à propositura da ação mandamental, a caracterizar a falta de interesse processual do impetrante, mormente por não ser o mandado de segurança sucedâneo da ação de cobrança, bem assim não produzir efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, a teor das Súmulas 269 e 271 do Supremo Tribunal Federal." (TRF 3ª Região - AMS 2006.61.00.026995-8, Sexta Turma, Relator Juiz Federal Miguel Di Pierro, j. 10/4/2008, v.u., DJF3 19/5/2008)

"AGRAVO LEGAL. COBRANÇA DAS PARCELAS EM ATRASO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. - "O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança". Súmula 269 do Supremo Tribunal Federal. - A via estreita do "mandamus" não é o instrumento adequado para alcançar a quitação das parcelas em atraso de benefício previdenciário. - Agravo legal improvido." (TRF 3ª Região - AMS n. 2005.61.26.004703-9, Sétima Turma, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, j. 28/1/2008, DJ 21/2/2008)

"PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEVANTAMENTO DE VALORES DEPOSITADOS EM MANDADO DE SEGURANÇA. 1. A agravada tem direito ao levantamento da parcela proporcional ao seu sucesso na demanda, de acordo com seus cálculos. Não há liquidação de sentença em mandado de segurança. 2. Agravo improvido." (TRF 1ª Região - AG n. 199901000408015, v.u., Relator Juiz Hilton Queiroz, j. 9/5/2001, v.u., DJ 27/6/2001)

Por fim, tendo em vista o óbice constante das Súmulas n.s 269 e 271 do Supremo Tribunal Federal, acima transcritas, afigura-se incabível a aplicação, no caso em análise, da Súmula n. 461 do Superior Tribunal de Justiça ("O contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado.").

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que em confronto com súmula do Supremo Tribunal Federal e com jurisprudência dominante deste Tribunal Regional Federal.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018126-93.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.018126-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : SEBIL SERVICOS ESPECIALIZADOS DE SEGURANCA INDL/ E BANCARIA
 : LTDA
ADVOGADO : MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 05036408619954036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Regularize a recorrente o presente agravo de instrumento, efetuando o recolhimento das custas e do porte de remessa na instituição financeira competente, ou seja, Caixa Econômica Federal, nos termos do artigo 3º da Resolução n. 278/2007, com a redação dada pela Resolução n. 411, do Conselho da Administração desta Corte, disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 238/2010, em 29/12/2010.

Cumpra-se, em 5 dias, sob pena de negativa de seguimento.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013734-13.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.013734-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : SNAW SERVICOS DE INFORMATICA LTDA EPP

ADVOGADO : ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANÇA e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZ FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP

No. ORIG. : 00034698920114036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Fls. 335/341: Trata-se de agravo regimental interposto em face da decisão de fls. 332/333, a qual indeferiu a antecipação da tutela recursal pleiteada.

Sustenta a agravante, em síntese, que embora o débito representado pela NFLD n. 35.494.362-6 incluía algumas competências anteriores à adesão da agravante ao REFIS, ocorrida em 24/4/2000, era impossível a confissão e inclusão dessas competências no aludido programa de parcelamento, uma vez que a NFLD em comento foi lavrada apenas em 29/4/2004, sendo que até então a recorrente acreditava que estava recolhendo regularmente seus tributos.

Aduz, ainda, que, ao receber a notificação acerca da lavratura da NFLD em questão, iniciou a discussão administrativa sobre a exigibilidade do débito e, posteriormente, ingressou com ação anulatória (n. 0015577-56.2005.4.03.6100), na qual foi proferida sentença parcialmente procedente, reconhecendo a decadência dos créditos relativos às competências de janeiro/1994 a dezembro/1999, estando os demais créditos abrangidos na notificação com a exigibilidade suspensa. Assim, alega que não se pode admitir a exclusão da agravante do REFIS em razão da suposta inadimplência do débito relativo à NFLD n. 35.494.362-6, razão pela qual requer a reconsideração da decisão de fls. 332/333 ou, subsidiariamente, que o recurso seja encaminhado para julgamento pela E. Terceira Turma.

Aprecio.

Inicialmente, recebo a petição a fls. 335/341 como pedido de reconsideração e, nessa análise perfunctória, entendo assistir razão à agravante.

De acordo com os elementos constantes dos autos, a autoridade administrativa propôs a exclusão da empresa, com fundamento no art. 5º, II, da Lei n. 9.964/2000, em virtude da inadimplência das contribuições relativas ao período de janeiro/1994 a junho/2004, constituídas na NFLD n. 35.494.362-6, a qual não teria sido regularizada pela empresa no tempo oportuno (fls. 179/180).

Ocorre que a NFLD em comento foi lavrada apenas em 29/9/2004 (fls. 188/202), de modo que, no momento da adesão da ora agravante ao REFIS, ocorrido em 27/4/2000 (fls. 46), o crédito tributário em referência ainda não havia sido constituído e, portanto, não poderia ter sido objeto de confissão e, conseqüentemente, incluído no parcelamento em referência.

Anote-se, ainda, que, ao contrário do disposto no parecer de fls. 179/180, a ora agravante discutiu administrativamente aludido crédito e, logo em seguida, ajuizou ação anulatória (n. 0015577-56.2005.4.03.6100), na qual foi deferida inicialmente a antecipação da tutela para suspender a exigibilidade do crédito tributário constante da NFLD n. 35.494.362-6 (fls. 279/281) e, ao final, o pedido foi julgado parcialmente procedente para declarar a decadência dos fatos geradores ocorridos até o ano de 1999, inclusive (fls. 283/295), estando pendente de apreciação os recursos de apelação interpostos pelas partes.

Nesse tocante, como já reconhecido na decisão de fls. 332/333, os débitos abrangidos na aludida NFLD estão com a exigibilidade suspensa em face do recebimento, no efeito suspensivo, da apelação interposta pela agravante naquela ação anulatória, o que não foi contestado pela agravada na contraminuta de fls.343/345.

Por fim, considerando-se a ausência de decisão definitiva nos autos daquela ação anulatória, bem como a suspensão da exigibilidade dos créditos constantes da NFLD n. 35.494.362-6, não há que se falar em inadimplência da recorrente e

tampouco no preenchimento dos requisitos para a exclusão do REFIS previstos nos incisos II e III do art. 5º da Lei n. 9.964/2000, *in verbis*:

Art. 5º *A pessoa jurídica optante pelo Refis será dele excluída nas seguintes hipóteses, mediante ato do Comitê Gestor:*

(...
I - inadimplência, por três meses consecutivos ou seis meses alternados, o que primeiro ocorrer, relativamente a qualquer dos tributos e das contribuições abrangidos pelo Refis, inclusive os com vencimento após 29 de fevereiro de 2000;

III - constatação, caracterizada por lançamento de ofício, de débito correspondente a tributo ou contribuição abrangidos pelo Refis e não incluídos na confissão a que se refere o inciso I do caput do art. 3º, salvo se integralmente pago no prazo de trinta dias, contado da ciência do lançamento ou da decisão definitiva na esfera administrativa ou judicial;

Ante todo o exposto, reconsidero a decisão de fls. 332/333 para **deferir** a antecipação da tutela recursal, determinando a imediata reinclusão da agravante no REFIS.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011055-11.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.011055-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : IND/ DE MOVEIS JOLAR VOTUPORANGA LTDA massa falida
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE VOTUPORANGA SP
No. ORIG. : 99.00.00037-3 A Vr VOTUPORANGA/SP

Decisão

Em face da decisão (fl. 98) que indeferiu pedido de indisponibilidade de bens e direitos, prevista no art. 185-A, CTN, porquanto não comprovada a prática de atos irregulares dispostos no art. 135, também do CTN, interpôs a UNIÃO FEDERAL agravo de instrumento, alegando que a medida requerida prescinde da condição imposta.

Às fls.102/104, negou-se seguimento ao agravo de instrumento, sob o fundamento de que a penhora via BACENJUD seria medida excepcional, não aplicável na hipótese, principalmente em razão do processo falimentar pelo qual a agravada se submete.

Às fls. 108/116, a UNIÃO FEDERAL interpôs agravo inominado, alegando o cabimento da penhora *on line*, pelo sistema BACENJUD, nos termos dos artigos 655 e 655-A, CPC, salientando o disposto no art. 11, Lei nº 6.830/80.

Decido.

Feitas as considerações acima, é de rigor o reconhecimento, de ofício, do julgamento *extra petita*, posto a decisão de fls. 102/104 julgou matéria estranha ao pedido na minuta do agravo de instrumento.

Quanto à possibilidade de reconhecimento de ofício do julgamento *extra petita*, colaciono:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE DIFERENÇA ENTRE CONTAS DECORRENTE DE INCLUSÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. JULGAMENTO EXTRA PETITA DA APELAÇÃO. NECESSIDADE DE PERÍCIA CONTÁBIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PREJUDICADOS. 1- Reconhecimento de julgamento extra petita do recurso de apelação, uma vez que o apelante não ventilou discussões no sentido de eventual ofensa à coisa julgada promovida pela homologação dos cálculos em liquidação, conforme decidiu a C. Turma. 2- O Juiz da execução, ante o novo cálculo apresentado pelo contador oficial, e reconhecendo evidente erro material, extinguiu o processo, na forma do Art. 794, I, do CPC. Os apelantes alegaram que tal procedimento ofende o devido processo legal, causando-lhe inversão tumultuária, visto que a diferença entre o cálculo oferecido pelo INSS, com base no qual se requereu a expedição de precatório, e o cálculo apresentado pelo contador oficial, às fls. 597/624 decorre não de erro material, mas de discussão sobre critérios de cálculos. 3- O objeto do recurso de apelação centra-se na contenda sobre se, de fato, tais diferenças podem ser conceituadas como erro material - e para isso necessário será perquirir acerca do que as compõe -, e não sobre o tratado no julgado embargado, que remete a solução do recurso à coisa julgada. 4- Não é possível aferir, de pronto, sem auxílio de perícia contábil, se tais diferenças decorrem de erro material ou, conforme alegaram os apelantes, de opções por determinados critérios (inclusão dos expurgos inflacionários). 5- Reconhecimento, de ofício, de que o acórdão embargado incorreu em julgamento extra petita. Anulação e determinação de remessa dos autos à Contadoria para que o experto esclareça se as diferenças encontradas entre os cálculos dizem respeito à inclusão de expurgos inflacionários ou outros elementos,

especificando-os, restando prejudicados os presentes embargos de declaração. (TRF 3ª Região, AC 98030908324, Relator Baptista Pereira, Décima Turma, DJF3 CJI DATA:04/05/2011).

Destarte, **anulo** a decisão de fls. 102/104, passando a analisar o mérito do agravo de instrumento e o pedido de atribuição de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

O artigo 185-A do Código Tributário Nacional, usando o modo imperativo, dispõe que o juiz determinará a indisponibilidade de bens, do que se conclui que o juiz não poderá deixar de cumpri-la, desde que observados três requisitos: a citação do devedor, ter deixado ele de apresentar bens à penhora e a não localização de bens sobre os quais possa incidir a constrição judicial, como se verifica abaixo:

Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.

É a hipótese dos autos, citados (fl. 20/v e 32/v), os executados quedaram-se inertes, não logrando a exequente êxito na localização de bens passíveis de penhora, justificando, portanto, a decretação da indisponibilidade de bens e direitos dos executados, nos termos do artigo mencionado.

Assim, presentes os requisitos autorizadores da medida, constantes no art. 185-A, CPC, quais sejam: citação do executado, não pagamento ou apresentação de bens à penhora no prazo legal, bem como não localização de bens penhoráveis e deles prescindindo a comprovação da situação prevista no art. 135, CTN, que deveria ter sido exigida em momento anterior pelo MM Juízo de origem, possível o deferimento da indisponibilidade dos bens como requerida. Nesses termos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. COMUNICAÇÃO DA INDISPONIBILIDADE DOS BENS E DIREITOS DOS DEVEDORES AOS ÓRGÃOS RESPONSÁVEIS PELA TRANSFERÊNCIA DE BENS. ATO A SER EFETIVADO PELO R. JUÍZO A QUO. POSSIBILIDADE.

1. Dispõe o art. 185, do CTN que na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.

2. No caso sub judice, trata-se de execução fiscal ajuizada em face de pessoa física que não foi localizado quando da citação (fls. 17), sendo posteriormente citado por edital (fls. 21); nesse passo, esgotados todos os meios para localizar o devedor e seus bens, a ora agravante pugnou pela decretação de indisponibilidade de bens e direitos deste, bem como a comunicação aos órgãos de registro de patrimônio, quais sejam: CVM, ANAC, CBLC, capitania dos Portos, DENATRAN, Registro Geral de Imóveis (RGI), BACEN, BOVESPA e INPI (fls. 52/53).

3. O d. magistrado de origem acolheu o pedido de indisponibilidade de bens, indeferindo, contudo, a comunicação aos órgãos responsáveis pela transferência de patrimônio; limitando-se a franquear o uso da cópia da decisão guerreada, de sorte que a própria agravante promova referida comunicação.

4. Ora, a comunicação da indisponibilidade dos bens do devedor aos órgãos responsáveis pela transferência de patrimônio, a ser efetivada pelo Juízo encontra-se expressamente previsto no art. 185-A, do CTN, e, sua ausência não atende à finalidade do disposto em mencionado artigo, pois não atribui efetividade à medida tampouco dá publicidade ao ato.

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AG 374.559, Relatora Consuelo Yoshida, DJF3 14.09.2009).

Ante o exposto, **defiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para providências cabíveis.

Intimem-se, também os agravados para contraminuta.

Ao Ministério Público Federal.

Após, conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 03 de agosto de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018425-70.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018425-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO

ADVOGADO : PAULINE DE ASSIS ORTEGA e outro
AGRAVADO : BICHO DA GOIABA IND/ E COM/ DE CONFECÇÕES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00506688720074036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu a inclusão dos sócios no pólo passivo da ação (f. 19).

O agravante alegou, em suma, que "(...) *a pessoa jurídica, paralisou suas atividades sem a prévia dissolução legal e regularização perante o Fisco, isto é, extinguiu-se irregularmente, em total violação à lei, o que autoriza o redirecionamento do processo executivo aos sócios, com fundamento nos artigos 4º, inciso V e §2º, da Lei nº 6.830/80, 1016 c/c 1053, ambos do novo Código Civil*" (f. 4/5).

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que o redirecionamento da execução à pessoa do sócio-gerente, a que se refere o artigo 135 do CTN, não se aplica às hipóteses de cobrança de dívida ativa de natureza não-tributária.

A propósito, assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

- AGRESP nº 877355, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 21.06.07, p. 00293: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. CONSTATAÇÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA N.º 07/STJ. 1. As regras do Codex Tributário aplicam-se aos créditos correspondentes a obrigações tributárias, consoante jurisprudência dominante nesta Corte Superior. (Precedentes: REsp 727732 / PB, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Zavascki, DJ 27/03/2006; REsp 408618 / PR, 2ª Turma, Rel. Castro Meira, DJ 16/08/2004; REsp 414.602/PR, Rel.Min. Eliana Calmon, DJU de 09.09.02). 2. O redirecionamento da execução fiscal e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. (Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, Rel. Min. José Delgado, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09/05/2005) 3. In casu, as instâncias ordinárias concluíram pela ausência de comprovação da dissolução irregular da empresa executada. 4. A cognição acerca da ocorrência ou não da dissolução irregular da sociedade importa no reexame do conjunto fático-probatório da causa, o que é insindicável em sede de recurso especial (Súmula n.º 07/STJ). (Precedentes: AgRg no Ag 706882 / SC; Rel.ª Min.ª Denise Arruda, DJ de 05.12.2005; AgRg no Ag 704648 / RS ; Rel. Min. Castro Meira, DJ de 14.11.2005; AgRg no REsp n.º 643.237/AL, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 08/11/2004; REsp n.º 505.633/SC, Rel.ª Min.ª Eliana Calmon, DJ de 16/08/2004). 5. Agravo Regimental desprovido."

- RESP nº 638580, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJ de 01.02.05, p. 00514: "RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE - MULTA POR INFRAÇÃO DE DISPOSITIVO DA CLT - NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA - NÃO-APLICAÇÃO DO ART. 135, III, DO CTN À ESPÉCIE - PRECEDENTE. A lei de Execução Fiscal dispõe, em seu artigo 4º, que a execução fiscal poderá ser promovida contra "o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas de direito privado". O artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, porém, determina quais são os responsáveis pelos créditos correspondentes apenas a obrigações tributárias. Dessa forma, o aludido dispositivo legal não se aplica às execuções de dívidas decorrentes de multa por infração da Consolidação das leis do Trabalho, pois referidos débitos não têm natureza tributária. Precedente. Recurso especial improvido."

A legislação aplicável, por força do artigo 4º, inciso V, e § 2º, da LEF, versando a execução fiscal, em exame, é o Decreto nº 3.708/19, cujo artigo 10 dispõe que: "*Os sócios-gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei*".

A propósito, assim tem decidido esta Corte:

- AC nº 89.03.031296-1, Rel. Des. Fed. RAMZA TARTUCE, DJF3 CJ2 de 11.03.09, p. 631: "EMBARGOS DE TERCEIRO - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO PELO DÉBITO DA EMPRESA DEVEDORA - IMPOSSIBILIDADE - ART. 10 DO DECRETO 3708/19 - RECURSO E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS - SENTENÇA MANTIDA. 1. O Egrégio STJ firmou entendimento de que não se aplica à contribuição devida ao FGTS, de natureza não-tributária, a regra contida no art. 135 do CTN (REsp 727732 / PB, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27/03/2006, pág. 191), e que o mero inadimplemento não caracteriza infração à lei, sendo imprescindível a comprovação de que o sócio-gerente agiu com excesso de poderes,

infração à lei ou contra o estatuto (REsp 374139, Rel. Min. Castro Meira, DJ 28/02/2005, pág. 181). Assim firmada a orientação pelo Egrégio STJ, é de ser adotada no caso dos autos, com a ressalva do entendimento pessoal da Relatora, manifestado em decisões anteriormente proferidas. 2. Na hipótese de débito relativo ao FGTS, não sendo aplicáveis as regras do CTN, devem ser observadas as regras gerais de responsabilidade patrimonial contidas no CPC (arts. 591 e seguintes), o qual remete a lei específica. Tratando-se de sociedade por cotas de responsabilidade, deve ser observada a regra contida no art. 10 do Decreto 3708/19: "Os sócios gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei". 3. No caso dos autos, a empresa devedora não foi encontrada no endereço indicado na certidão de dívida ativa, conforme certificado pelo Sr. Oficial de Justiça à fl. 95vº da execução em apenso, o que revela a dissolução irregular da empresa devedora, a justificar o redirecionamento da execução fiscal aos sócios-gerentes. Ademais, da leitura do documento de fls. 101/102, vê-se que a empresa devedora não realizou qualquer registro perante a JUCESP, desde de 17/05/79. 4. Ainda que esteja evidenciada a dissolução irregular da empresa devedora, não pode o embargante SEISAKU SAITO responder pelo débito com bens de sua propriedade particular, vez que não exerceu a gerência da empresa devedora. 5. Recurso e remessa oficial, tida como interposta, improvidos. Sentença mantida."

Por outro lado, encontra-se sedimentada a jurisprudência, firme no sentido de ser imprescindível, para o reconhecimento da dissolução irregular da sociedade, a apuração, por Oficial de Justiça, da respectiva situação de fato no endereço declarado nos autos, a teor do que revelam os seguintes precedentes (g.n.):

- RESP n° 1.072.913, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJU de 04.03.09: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INOVAÇÃO DE TESE. OMISSÃO INEXISTENTE. NÃO-CONFIGURAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535, II, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR . 1. Não se configura ofensa ao artigo 535, II, do CPC quando o acórdão recorrido apreciou, de forma expressa e devidamente fundamentada, todos os pontos indicados pelo recorrente como omitidos. Ademais, é vedada a inovação de teses em embargos de declaração e, por tal razão, inexistente omissão em acórdão que julgou a apelação sem se pronunciar sobre matéria não arguida nas razões do agravo de instrumento. Precedentes. 2. Controvérsia a respeito das circunstâncias em que é possível a responsabilização do sócio-gerente de empresa que figura no pólo passivo de execução fiscal pelo não-pagamento dos débitos tributários. 3. Entendimento desta Corte assentado no sentido de que a não-localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. Primeira Seção, REsp 716.412. 4. Entretanto, na espécie, ao decidir a controvérsia, o Tribunal a quo se baseou na premissa fática de que a frustração da citação se deu por simples devolução do aviso de recebimento, externando peculiaridade que afasta a presunção imediata de dissolução irregular, porquanto não houve certificação, por oficial de justiça (que tem fé pública), de que a empresa não funcionava mais no endereço fornecido, mas apenas a devolução do aviso de recebimento da citação enviada pelo correio. 5. Considerando essa particularidade e concluindo pela impossibilidade de que a presunção juris tantum de dissolução irregular decorreu de simples informação dos correios, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa". REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008. 6. Recurso especial não-provido".

- RESP n° 1.017.588, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJU de 28.11.08: "TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - DEVOUÇÃO DA CARTA CITATÓRIA NÃO-CUMPRIDA - INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE - ART. 8º, III, LEI N. 6.830/80. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 736.879-SP, de relatoria do Ministro José Delgado, publicado em 19.12.2005, firmou entendimento no sentido de fortalecimento da regra contida no art. 135, III, do CTN, do qual se extrai a previsão de que, no caso das sociedades limitadas, os administradores respondem solidariamente somente por culpa, quando no desempenho de suas funções. 2. O instituto do redirecionamento configura exceção ao princípio da autonomia da pessoa jurídica. Por esse princípio, a sociedade constitui-se em um ente distinto da pessoa dos sócios, e o seu patrimônio é responsável pelas dívidas societárias. 3. Pelo artigo 135 do CTN, a responsabilidade fiscal dos sócios restringe-se à prática de atos que configurem abuso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatutos da sociedade. A liquidação irregular da sociedade gera a presunção da prática desses atos abusivos ou ilegais. 4. No caso de dissolução irregular da sociedade, esta Corte tem o entendimento de que indícios de dissolução irregular da sociedade que atestem ter a empresa encerrado irregularmente suas atividades são considerados suficientes para o redirecionamento da execução fiscal. Contudo, não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa. 5. Infere-se, do artigo 8º, inciso III, da Lei n. 6.830/80, que, não sendo frutífera a citação pelo

correio, deve a Fazenda Nacional providenciar a citação por oficial de justiça ou por edital, antes de presumir ter havido a dissolução irregular da sociedade. Recurso especial improvido".

No mesmo sentido, recente precedente da Turma, verbis (g.n.):

Ag. Inomin. em AI nº 2009.03.00.043356-2, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, julgado em 10.06.2010: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA PARA O SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR PRESUMIDA COM BASE EM CARTA CITATÓRIA DEVOLVIDA PELOS CORREIOS. AGRAVO IMPROVIDO. I - A decisão deve ser mantida. II - Ressalto que tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN. III - No caso concreto, entretanto, não entendo estarem presentes elementos suficientes que indiquem caracterizada a situação acima referida, pois, ainda que o AR relativo à carta de citação enviada no endereço da empresa tenha sido negativo (fl. 28), inexistiram diligências adicionais no sentido de localizar a executada, como por exemplo, por meio de Oficial de Justiça. IV - Cumpre registrar que o Superior Tribunal de Justiça já há algum tempo vem se decidindo pela impossibilidade de se considerar a carta citatória devolvida pelos correios como indício cabal de dissolução irregular de sociedade, haja vista a ausência de fé pública do funcionário daquela empresa, diferentemente do que ocorre com uma certidão assinada por um oficial de justiça, por exemplo. V - Precedentes STJ (1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, RESP - 1072913, v.u., DJ: 04/03/2009) e TRF 3ª Região (Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008). VI - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil. VII - Agravo inominado improvido."

Na espécie, houve apenas a tentativa de citação via postal (f. 13), a qual restou negativa, sem qualquer diligência do Oficial de Justiça no endereço atualizado da executada, a impedir, portanto, a imediata presunção de dissolução irregular da empresa, razão pela qual deve ser afastada a inclusão dos sócios no pólo passivo da ação.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se e oficie-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016902-57.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.016902-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : MANOEL CARLOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : GUARACI RODRIGUES DE ANDRADE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00362002519974036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Diante das peculiaridades do caso em análise, intime-se a parte agravada para apresentar resposta, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021282-89.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021282-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : MANHAES MOREIRA ADVOGADOS E ASSOCIADOS
ADVOGADO : ALESSANDRA FRANCISCO DE MELO FRANCO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00480093720094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls. 328/331: Mantenho a decisão de fls. 326 por seus próprios fundamentos, tendo em vista que o precedente da Segunda Seção desta Corte nela mencionado (Conflito de Competência n. 0005084-74.2011.4.03.0000, votação unânime) é claro ao reconhecer que o Magistrado que já tiver conhecimento da causa a que se encontra vinculado o recurso fica prevento para julgá-lo.

Intimem-se.

Após, voltem-me conclusos para apreciação do pedido de antecipação da tutela recursal.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024512-42.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024512-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : ANDREA CRISTINA DE LIMA
ADVOGADO : MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00127939620114036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANDREA CRISTINA DE LIMA em face da decisão de fls. 89 do mandado de segurança originário, a qual não conheceu do pedido de reconsideração das decisões de fls. 45/48 e 70 daqueles autos.

O MM. Juiz *a quo*, a fls. 45/48, deferiu parcialmente a medida liminar pleiteada para suspender a exigibilidade do imposto de renda na fonte sobre a remuneração devida à impetrante no período de estabilidade (fls. 82/85 do presente recurso).

Em resposta a petição de esclarecimento solicitado pela ex-empregadora sobre a incidência do Imposto de Renda Retido na Fonte - IRRF sobre o 13º salário (fls. 107/109), o D. Magistrado proferiu, em 17/8/2011, a seguinte decisão (fls. 70 do *mandamus*):

"O pedido de liminar foi deferido parcialmente apenas 'para suspender a exigibilidade do imposto de renda na fonte sobre a remuneração devida à impetrante no período de estabilidade e determinar ao ex-empregador que entregue diretamente à impetrante o valor do imposto de renda retido na fonte sobre a remuneração devida a ela no período de estabilidade."

Assim, a pessoa jurídica TIFFANY-BRASIL LTDA. deverá recolher à Receita Federal do Brasil o imposto de renda retido na fonte sobre as demais verbas, entre elas a gratificação natalina, a qual tem a natureza salarial, gera acréscimo patrimonial e é suscetível de tributação por esse tributo, consoante pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (precedentes: REsp 645.536/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 07.03.2005; EREsp 476.178/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 28.06.2004).

Oportunamente, restituídos os autos pela União, juntem-se aos autos esta decisão e a petição a que se refere." (fls. 106 deste recurso).

Peticionou, então, a impetrante, requerendo a reforma da decisão, alegando que conteria "erro material", pois teria deixado o Juízo de apreciar a questão relativa à não incidência de imposto de renda sobre as verbas referentes a férias e respectivos adicionais, depósitos do FGTS e respectiva multa, bem como ao 13º salário (fls. 126/129).

O Magistrado singular, então, não conheceu do pedido, entendendo tratar-se de pleito de reconsideração das decisões anteriormente proferidas (fls. 45/48 e 70 do processo de origem).

Contra essa decisão a impetrante interpôs o presente agravo de instrumento, requerendo a antecipação dos efeitos da tutela recursal *"para que seja afastada a incidência do IRRF sobre todas as verbas indenizatórias recebidas pela*

Agravante em razão do período gestacional, em especial, 13º indenizado, férias, 1/3 constitucional, FGTS e multa de 40%", ou "não sendo este o entendimento requer-se, no mínimo, que seja determinado que a Tiffany deposite judicialmente o valor controverso." (fls. 31, sic).

Ao final, pleiteia o provimento do recurso, tornando-se definitiva a antecipação da tutela recursal concedida.

Aprecio.

O presente recurso não reúne condições para seu regular seguimento.

De acordo com os elementos constantes dos autos, especialmente o teor da petição de fls. 126/129, apresentada pela impetrante em 17/8/2011, e da própria decisão agravada, que não conheceu do pedido, considerado pelo Juízo *a quo* como pleito de reconsideração, verifica-se que se insurge a recorrente, na verdade, contra a decisão de fls. 45/48 do *mandamus*, ou seja, aquela que apreciou o pedido de liminar.

Isso porque, a princípio, o *decisum* de fls. 106 não representou uma nova decisão, mas apenas um esclarecimento à solicitação apresentada pela ex-empregadora sobre o alcance da medida liminar parcialmente deferida.

Com efeito, o dispositivo da decisão liminar em questão é claro ao determinar que a medida estava sendo concedida apenas para afastar a incidência do IRRF sobre a remuneração devida no período da estabilidade, *in verbis*: "Defiro parcialmente o pedido de medida liminar para suspender a exigibilidade do imposto de renda na fonte sobre a remuneração devida à impetrante no período de estabilidade e determinar ao ex-empregador que entregue diretamente à impetrante o valor do imposto de renda retido na fonte sobre a remuneração devida a ela no período de estabilidade." (fls. 84, grifos meus).

Sendo assim, apesar de não haver no presente recurso cópia integral da medida liminar referida, que foi trasladada a estes autos sem as respectivas folhas de verso, o dispositivo acima transcrito demonstra que o D. Magistrado concluiu, já naquela ocasião, que o tributo deveria incidir sobre as demais verbas pleiteadas pela impetrante, quais sejam, 13º indenizado, férias, 1/3 constitucional, FGTS e multa de 40%.

Dessa forma, não há dúvida de que a decisão de fls. 106, apontada pela recorrente como sendo a decisão agravada, não modificou o conteúdo do *decisum* que deferiu parcialmente a liminar, da qual a impetrante foi intimada em 26/7/2011. No entanto, ao invés de interpor o competente recurso de agravo de instrumento contra a decisão, que lhe foi apenas parcialmente favorável, a impetrante apresentou o pedido de reconsideração, no qual alega a existência de "erro material" no *decisum* de fls. 82/85, mas que traz em seu bojo o claro intuito de obter o total deferimento da liminar pleiteada.

Assim, não pode a impetrante valer-se das decisões de fls. 106 e 125 para impugnar o *decisum* de fls. 82/85, sendo patente a intempestividade do presente recurso, pois interposto em 18 de agosto do corrente, quando já ultrapassado o prazo estabelecido no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Ora, conta-se o prazo para interposição de eventual recurso da intimação da primeira decisão, e não da proferida em razão da reconsideração pleiteada.

O STJ, inclusive, tem entendimento assente de que a decisão indeferitória do pedido de reconsideração não reabre o prazo para o recurso (AGRESP 436.814/SP, Primeira Turma, Relator Min. Garcia Vieira, j. 1/10/2002, DJ 18/11/2002; AGA 507.814/RJ, Quarta Turma, Relator Min. Fernando Gonçalves, j. 16/12/2004, DJ 09/02/2005).

Trago à colação, também nesse sentido, o seguinte julgado da Terceira Turma desta Corte:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TERMO INICIAL DO PRAZO RECURSAL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. IRRELEVÂNCIA. PRECLUSÃO. AGRAVO INOMINADO DESPROVIDO.

O prazo para interposição do agravo de instrumento deve ser contado da decisão que, por primeiro, foi proferida pelo Juízo 'a quo', uma vez que o pedido de reconsideração não tem o condão de suspender, nem de interromper a contagem para efeito de recurso e, por sua vez, a decisão que aprecia tal pedido, reiterando o que anteriormente decidido, não pode superar a preclusão consumada.

Precedentes."

(AG 95.03.075630-8, j. 7/3/2007, v.u., DJ 14/3/2007, Relator Desembargador Federal Carlos Muta)

Ante todo o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, o que faço com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010212-75.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.010212-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : BRAMPAC S/A e filia(l)(is)

: BRAMPAC S/A filial

ADVOGADO : MARIA ELISABETH BETTAMIO VIVONE TOMEI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00215960520104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de mandado de segurança, recebeu somente no efeito devolutivo o recurso de apelação interposto pela ora agravante em face da sentença denegatória da segurança.

Narra a agravante, em suma, que impetrou mandado de segurança visando o reconhecimento do seu direito líquido e certo de que os recursos administrativos interpostos nos autos dos processos administrativos n.º 13888.004289/2009-96, 13888.003699/2010-53 e 13897.000369/2010-05 fossem processados na forma dos §§ 9.º *usque* 11 do art. 74 da Lei 9.430/96, ou seja, através do rito processual previsto no Decreto n.º 70.235/72 (Processo Administrativo Fiscal), e com suspensão da exigibilidade do crédito tributário, à luz do art. 151, III, do CTN.

Prosegue informando que os recursos administrativos foram interpostos contra despachos decisórios do Delegado da Receita Federal do Brasil em Osasco/SP, que consideraram "não declaradas" as suas compensações tributárias, efetuadas com crédito da sua coligada Nitriflex S/A. Indústria e Comércio. Aduz que, ao considerar "não declaradas" as referidas compensações tributárias, a autoridade impetrada, além de prosseguir com a cobrança imediata dos créditos tributários compensados, compeliu a agravante a interpor o denominado "recurso hierárquico" previsto no artigo 56 e seguintes da Lei n.º 9.784/99, processado sem efeito suspensivo e julgado pela própria Receita Federal do Brasil.

Nos autos do referido mandado de segurança a liminar foi indeferida e a sentença denegou a segurança, tendo a ora agravante interposto recurso de apelação, o qual, por sua vez, foi recebido tão somente no efeito devolutivo. Argumenta a agravante que o recebimento do recurso de apelação no efeito meramente devolutivo ensejará danos irreversíveis, pois será mantido o cerceamento do seu direito de discutir, através do rito processual adequado, a legalidade das compensações tributárias que efetuou, além de permanecer sofrendo cobranças acerca dos créditos tributários objeto das referidas compensações tributárias, inclusive com o risco de realização de penhoras *on line* em execuções fiscais. Aduz a possibilidade de recebimento do recurso de apelação em mandado de segurança também no efeito suspensivo, tendo em vista a evidência de ilegalidade e abusividade no ato impugnado bem como a existência de risco de dano irreparável ou de difícil reparação ao seu interesse.

Argumenta ainda no sentido de que as alterações trazidas pelas Leis 10.637/02 e 11.051/04 no artigo 74 da Lei 9.430/96, e disposições contidas na IN/RFB 900/08, que passaram a vedar as compensações com débitos de terceiros e prever as hipóteses em que serão consideradas "não declaradas", respectivamente, são inaplicáveis ao crédito por ela utilizado, o qual foi cedido por sua coligada Nitriflex e tem como fatos geradores os meses de 07/1988 a 07/1998, foi reconhecido por decisão transitada em julgado em 18/4/2001 nos autos do Mandado de Segurança n.º 98.0016658-0, tendo sido ainda homologado por decisões administrativas do Fisco em 1/12/2000 e 27/9/1999, nos quais restou decidido que às compensações deve ser aplicada a IN/SRF n.º 21/97, inclusive com os débitos de terceiros, admitidas pelo art. 15.

Além disso, alega que o TRF da 2.ª Região, ao julgar procedente o Mandado de Segurança n.º 2001.51.10.001025-0, impetrado pela Nitriflex para afastar a incidência da IN/SRF 41/2000, primeira norma que vedou as compensações com débitos de terceiros, decidiu a causa sob a ótica do princípio da irretroatividade da lei e do direito adquirido, concluindo que nenhuma norma posterior aos fatos geradores do direito creditório pode criar óbices à sua utilização.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do presente agravo de instrumento, para que seja atribuído efeito suspensivo à apelação interposta pela agravante, determinando-se à agravada que processe os recursos administrativos interpostos nos autos dos Processos Administrativos n.º 13888.004289/2009-96, 13888.003699/2010-53 e 13897.000369/2010-05 na forma prevista nos §§9.º *usque* 11 do artigo 74, da Lei 9.430/96, bem como para que mantenha suspensa a exigibilidade dos respectivos créditos tributários, anotando-se tal *status* no sistema informatizado do Fisco (RFB/PGFN).

Decido.

A priori, verifico ser o caso de recebimento do presente agravo por instrumento, pois se trata de decisão relativa aos efeitos em que a apelação é recebida, nos termos do disposto no artigo 522 do Código de processo Civil.

Apesar da polêmica sobre os efeitos em que deve ser recebido o recurso de apelação interposto de sentença denegatória da ordem em sede de mandado de segurança, verifico no caso a relevância do direito pleiteado pela agravante.

O próprio STJ reconhece, em casos excepcionais, tanto a possibilidade de sustentar os efeitos da apelação interposta de sentença denegatória da ordem em sede de mandado de segurança, como a de manter os da liminar, até o julgamento da apelação (RSTJ 96/175 e STJ-1.ª Turma, Resp 85.207-RO, rel. Min. José de Jesus Filho, v.u., DJU 20.5.96, p. 16.679). Compulsando os autos, verifico que a agravante fez a compensação fiscal de créditos de IPI de terceiro, no caso, da coligada NITRIFLEX S/A. INDÚSTRIA E COMÉRCIO, a qual teve reconhecido, nos autos do Mandado de Segurança n.º 98.0016658-0, o direito líquido e certo de compensar "o crédito presumido de IPI com o crédito a recolher ao final do processo industrial", conforme acórdão do Tribunal Regional Federal da 2.ª Região, proferido em 16/12/1998, na

Apelação em Mandado de Segurança n.º 024199/RJ - REG. 98.02.49739-8 (fls. 269/270), integrado pelo acórdão dos embargos de declaração (fl. 271) ao qual foi dado provimento para reconhecer o alcance do direito à compensação do crédito presumido de IPI, garantido pela procedência do pedido, pelo período de 10 (dez) anos, de julho de 1988 a julho de 1998, restando reformada a sentença denegatória (fls. 264/268), com trânsito em julgado em 18 de abril de 2001, ante a não admissão dos recursos especial e extraordinário (fls. 272/276).

Após a concessão da segurança pelo TRF da 2.ª Região, a NITRIFLEX requereu à Delegacia da Receita Federal de Nova Iguaçu/RJ a homologação do crédito de IPI decorrente de compra de matéria-prima isenta, bem como a compensação do valor do crédito apurado com seus débitos existentes, inclusive débitos ajuizados e processos administrativos. Requereu ainda, relativamente ao saldo credor ainda existente, a compensação com débitos das suas coligadas NITRIFLEX DA AMAZÔNIA INDÚSTRIA E COMÉRCIO S/A., NITRIFLEX DO NORDESTE INDÚSTRIA E COMÉRCIO S/A. e BRAMPAC S/A. e filiais. Sobreveio o Despacho Decisório 997/2000 (fls. 279/283), proferido no Processo Administrativo 10735.000001/99-18, o qual entendeu que não foram cumpridas formalidades para a compensação, previstas na IN SRF 21/1997, com alterações da IN SRF 73/97, porém concluiu que "é reconhecido o crédito do contribuinte no valor de R\$ 62.235.433,54, obedecendo a decisão judicial da Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, na apelação em Mandado de Segurança 024199/RJ (Reg. 98.02.49739-8)". Constatou do mesmo despacho que "O artigo 15 da referida Instrução admite a compensação de parcela do crédito a ser restituído ou ressarcido a um contribuinte, que exceder o total de seus débitos, inclusive os que houverem sido parcelados, poderá ser utilizada para a compensação com débitos de outro contribuinte, inclusive se parcelado".

Por sua vez, o Despacho Decisório 825/99 (fls. 295/298), proferido no PA 10735.000202/99-70, em face do aditamento do pedido inicial constante do PA 10735.000001/99-18, homologou "o crédito objeto dos processos judicial e administrativo no valor de R\$4.291.283,55".

A NITRIFLEX obteve ainda, nos autos do Mandado de Segurança n.º 99.0060542-0, sentença em que foi concedida a ordem, "para o fim de que reconhecendo o direito líquido e certo da impetrante, determinar que, sobre os créditos do IPI decorrentes da compra de matéria-prima isenta, sejam aplicados juros de mora de 1% ao mês, no período compreendido de 01.08.88 até 31.12.95, além dos expurgos inflacionários referentes aos meses de janeiro de 1989 (42,72%), março de 1990 (84,32%), abril de 1990 (44,80%), maio de 1990 (7,87%) e fevereiro de 1991 (21,87%)", mantida pelo TRF da 2ª Região e pelo Superior Tribunal de Justiça (fls. 372/394).

Além disso, foi impetrado pela NITRIFLEX o Mandado de Segurança n.º 2001.51.10.001025-0, em que objetivava preventivamente resguardar seu direito de dispor do crédito, impedindo que a IN/SRF 41/00, primeira norma que vedou a compensação com débitos de terceiros, obstasse seu exercício. Nestes autos, após anulação da sentença de extinção sem resolução do mérito, o TRF da 2.ª Região, nos termos do §3.º do artigo 515 do CPC, julgou o mérito na AMS 2001.02.01.035232-6, em 16/09/2002, dando "integral provimento ao apelo invalidando a limitação prevista na IN SRF 41/00, à compensação de créditos da Impetrante, reconhecido às fls. 63, com débitos de terceiros", (fls. 410/417), o qual transitou em julgado (fl. 421).

Nesse contexto, com base nas referidas decisões judiciais e administrativas, a agravante BRAMPAC S/A efetuou as suas compensações com os créditos de IPI cedidos pela NITRIFLEX, sobrevindo decisões nos Processos Administrativos n.º 13888.004289/2009-96, 13888.003699/2010-53 e 13897.000369/2010-15, que consideraram como não-declaradas todas as compensações, conforme ementas a seguir transcritas (fls. 199/237):

Processo n.º 13888.004289/2009-96

"Ementa: COMPENSAÇÃO - CRÉDITO DE TERCEIROS - IMPOSSIBILIDADE.

A compensação de débitos perante a Receita Federal está condicionada à existência de crédito em favor do mesmo sujeito passivo.

Considera-se não declarada a compensação transmitida/protocolada a partir de 30/12/2004 quando o crédito seja de terceiros.

COMPENSAÇÃO NÃO DECLARADA"

Processo n.º 13888.003699/2010-53

"Ementa: COMPENSAÇÃO - CRÉDITO DE TERCEIROS - IMPOSSIBILIDADE.

A compensação de débitos perante a Receita Federal do Brasil está condicionada à existência de crédito em favor do mesmo sujeito passivo.

Considera-se não declarada a compensação transmitida/protocolada a partir de 30/12/2004 quando o crédito seja de terceiros.

EMENTA: COMPENSAÇÃO - CRÉDITOS RECONHECIDOS POR DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO. PROCEDIMENTOS PRÓPRIOS.

A compensação de créditos reconhecidos por decisão judicial transitada em julgado será efetuada após prévia HABILITAÇÃO do CRÉDITO pela DRF de origem e mediante apresentação pelo sujeito passivo à RFB da Declaração de Compensação gerada a partir do programa PER/DCOMP, pelo que é incabível a compensação via DIPJ ou formulário.

Ementa: COMPENSAÇÃO. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO INDEFERIDO. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO DE DÉBITOS. VEDAÇÃO. Não se pode compensar o valor pedido em restituição indeferido por autoridade competente, mesmo pendente de DECISÃO DEFINITIVA ADMINISTRATIVA (inc. XIII, § 3º, art. 34, IN 900/2008). COMPENSAÇÃO NÃO DECLARADA"

Processo n.º 13897.000369/2010-15

"Ementa: COMPENSAÇÃO - CRÉDITO DE TERCEIROS - IMPOSSIBILIDADE.

A compensação de débitos perante a Receita Federal do Brasil está condicionada à existência de crédito em favor do mesmo sujeito passivo.

Considera-se não declarada a compensação transmitida/protocolada a partir de 30/12/2004 quando o crédito seja de terceiros.

Ementa: COMPENSAÇÃO - CRÉDITOS RECONHECIDOS POR DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO. PROCEDIMENTOS PRÓPRIOS.

A compensação de créditos reconhecidos por decisão judicial transitada em julgado será efetuada após prévia HABILITAÇÃO do CRÉDITO pela DRF de origem e mediante apresentação pelo sujeito passivo à RFB da Declaração de Compensação gerada a partir do programa PER/DCOMP, pelo que é incabível a compensação via DIPJ ou formulário.

Ementa: COMPENSAÇÃO. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO INDEFERIDO. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO DE DÉBITOS. VEDAÇÃO. Não se pode compensar o valor pedido em restituição indeferido por autoridade competente, mesmo pendente de DECISÃO DEFINITIVA ADMINISTRATIVA (inc. XIII, § 3º, art. 34, IN 900/2008). COMPENSAÇÃO NÃO DECLARADA"

Com efeito, de acordo com a redação do artigo 74, §§ 9º a 11, da Lei 9.430/96, é possível reconhecer como suspensa a exigibilidade de crédito tributário diante da interposição de manifestação de inconformidade ou recurso voluntário contra decisão de não homologação de compensações declaradas. Não é cabível, porém, manifestação de inconformidade ou recurso voluntário, conforme previsto no §13, quando se tratar de hipótese de compensação não declarada, segundo o rol do §12 do citado artigo 74, da Lei n.º 9.430/96.

A ampliação do rol das hipóteses de compensação não declarada é manifestamente contrária ao §14, que apenas prevê a competência da Receita Federal de atuar na disciplina infralegal, de adequação e não de inovação, "inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação". Note-se que a regra geral da recorribilidade apenas pode ser excluída por norma legal expressa, e não por ato normativo infralegal, de acordo com jurisprudência consolidada no sentido de que o artigo 151, III, do CTN, antes mesmo da Lei n.º 9.430/96 com suas alterações, tem aplicação, em seu efeito suspensivo da exigibilidade, nas hipóteses de manifestação, recurso ou impugnação administrativa de decisões proferidas em procedimentos de compensação fiscal. Neste sentido os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça:

IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. TRIGO. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. RECURSO ADMINISTRATIVO CONTRA A NÃO-HOMOLOGAÇÃO DA COMPENSAÇÃO (MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE). LEI Nº 10.833/2003.SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. I - O Tribunal de origem adotou entendimento harmônico ao deste STJ no sentido de que há, enquanto não proferida decisão final indeferitória na esfera administrativa, (...) causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário. II - A Eg. Primeira Seção, quando do julgamento dos EREsp nº 850.332/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe de 12/08/2008, pacificou orientação de que a Interpretação do art. 151, III, do CTN, (...) sugere a suspensão da exigibilidade da exação quando existente uma impugnação do contribuinte à cobrança do tributo, qualquer que seja esta. Nessa mesma linha os precedentes: REsp nº 1.009.983/PR, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe de 29/05/2008; REsp nº 781.990/RJ, Rel. Minª DENISE ARRUDA, DJ de 12/12/2007. III - Destaque-se que a Lei nº 10.833/2003, que acrescentou os §§ 7º a 12 ao art. 74 da Lei 9.430/96, veio apenas positivar no ordenamento jurídico a orientação jurisprudencial já existente antes dela de que a "manifestação de inconformidade" suspende a exigibilidade do crédito tributário. IV - Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 200801987779, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 1086036 - Relator: Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, Data: 19.02.2009 - DJE Data: 11/03/2009)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PENDÊNCIA NA APRECIÇÃO DE "MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE" APRESENTADA PELO CONTRIBUINTE CONTRA DECISÃO PROFERIDA NO PROCESSO ADMINISTRATIVO DE COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE DE EXPEDIÇÃO DA CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITO COM EFEITOS DE NEGATIVA.

1. Com relação à interposição do recurso especial fundada na alínea c do inciso III do art. 105 da Constituição Federal, a recorrente não comprovou o dissídio jurisprudencial na forma estabelecida tanto pelo Código de Processo Civil quanto pelo Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça; limitou-se a transcrever ementas. 2. No que se refere à alegada contrariedade ao art. 333 do Código de Processo Civil, o recurso especial também não deve ser conhecido, uma vez que a matéria disciplinada nesse dispositivo legal em nenhum momento foi objeto de exame pela Turma Regional. Falta, assim, o indispensável questionamento viabilizador do acesso a esta instância. Incide na espécie a Súmula 211/STJ 3. Consoante o Superior Tribunal de Justiça tem decidido reiteradamente, o recurso contra decisão proferida em processo administrativo de compensação está compreendido na expressão "as reclamações e os recursos", a que se refere o inciso III do art. 151 do Código Tributário Nacional, a justificar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário objeto da compensação. 4. A Lei 10.833/2003, ao acrescentar os §§ 7º a 12 ao art. 74 da Lei 9.430/96, veio positivar no ordenamento jurídico a orientação jurisprudencial de que a "manifestação de inconformidade" suspende a exigibilidade do crédito tributário, conforme consta do § 11, transcrito a seguir: "A manifestação de inconformidade e o recurso de que tratam os §§ 9º e 10 obedecerão ao rito processual do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, e enquadram-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro

de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação." (grifou-se) 5. Recurso especial parcialmente conhecido, porém, nessa extensão, desprovido."

(STJ, RESP 200501533292, RESP - Recurso Especial - 781990 - Relatora: Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, Data: 20.11.2007 - DJ Data: 12/12/2007, pág. 391)

No mesmo sentido a orientação da Terceira Turma desta Corte, conforme julgado que ora colaciono:

MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - PEDIDO DE COMPENSAÇÃO DE CRÉDITO COM DÉBITO DE TERCEIRO - PROTOCOLO REALIZADO EM 1999 - INDEFERIMENTO PELA AUTORIDADE FISCAL EM 2006 - MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - POSSIBILIDADE - CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO - PEDIDO INVIÁVEL.

I - Segundo a documentação acostada aos autos, o pedido de compensação foi apresentado em outubro/99, quando vigia, a esse respeito, a Lei nº 9.430/96, sem as alterações introduzidas pela Lei nº 10.637/02, sendo, pois, àquela época, admitida a compensação com débitos de terceiros, nos termos do artigo 15 da IN/SRF nº 21/97. II - O pedido de compensação, analisado em 2006, foi indeferido porque apresentado em desacordo com as normas válidas à época em que apresentado. Contra esta decisão o apelante apresentou, em 08 de janeiro de 2007, "Manifestação de Inconformidade", espécie de recurso administrativo que suspende a exigibilidade do crédito tributário de acordo com o inciso III do artigo 151 do CTN. Precedentes da Turma. III - Conquanto atualmente não mais seja admitida a compensação de créditos de terceiros (Lei nº 9.430/96, artigo 74, § 12, II, "a"), à época em que apresentado pelo contribuinte o pedido era perfeitamente possível, cabendo então a sua análise pela Administração, em todas as suas instâncias. Assim, enquanto não julgada definitivamente na esfera administrativa a questão, os recursos pendentes terão, obrigatoriamente, o efeito suspensivo, nos termos da lei. IV - Ainda que a Manifestação de Inconformidade tenha sido apresentada sob a vigência da Lei nº 11.051/2004, que inseriu o § 12 ao artigo 74 da Lei nº 9.430/96, não há como se negar o pedido da impetrante. Com efeito, o dispositivo em questão edita que será considerada não declarada a compensação na hipótese do crédito ser de terceiro, análise esta que deverá ser realizada pela Administração quando do julgamento do recurso interposto pelo contribuinte, mesmo porque o pedido foi apresentado muito tempo antes da inovação legislativa. V - Não é o caso, entretanto, de se determinar o cancelamento da inscrição da dívida ativa, como postulado pela apelante em sua petição inicial, vez que tal providência dependerá do que for decidido a respeito do recurso administrativo pendente. VI - Apelação parcialmente provida.

(TRF TERCEIRA REGIÃO, AMS 200761040091838, AMS - Apelação em mandado de Segurança - 311351 - Relatora: Desembargadora Federal Cecília Marcondes, Terceira Turma, Data: 23.04.2009 - DJF3 Data: 19/05/2009, pág. 116)
DIREITO TRIBUTÁRIO. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. INDEFERIMENTO PELA AUTORIDADE FISCAL. AVISO DE COBRANÇA. RECURSO ADMINISTRATIVO OU MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO CADIN. PLAUSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO E REGIMENTAL PREJUDICADO.

A interposição de manifestação de inconformidade, para exame da Delegacia da Receita Federal de Julgamento, contra indeferimento de pedido de compensação, sem comprovação pela agravada de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito alegado, suspende a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151, III, do Código Tributário Nacional, inviabilizando o aviso de cobrança e a inscrição do contribuinte no CADIN. 2. A Lei nº 10.833/03, que acrescentou o § 11 ao artigo 73 da Lei nº 9.430/96, apenas explicitou o que garantido, genericamente, pelo artigo 151, III, do Código Tributário Nacional, de modo que a manifestação de inconformidade interposta anteriormente já possuía o efeito legal de suspender a exigibilidade do crédito tributário. 3. Agravo de instrumento provido, e regimental julgado prejudicado."

(TRF TERCEIRA REGIÃO, AG 200303000376280, AG - Agravo de Instrumento - 182358 - Relator: Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, Data: 21.03.2007 - DJU Data: 28/03/2007, pág. 616)

No caso em tela, verifica-se que, no exame das decisões administrativas impugnadas, se considerou como não declarada a compensação com base no disposto no art. 74, §12, II, "a", da Lei 9.430/96, com a redação dada pela Lei 11.051/04, *in verbis*:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão. (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002)

(...)

§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses: (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004)

(...)

II - em que o crédito: (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

a) seja de terceiros; (Incluída pela Lei nº 11.051, de 2004)

(...)

No entanto, a vedação instituída pelas Leis n.º 10.637/02 e 11.051/04 não se aplica à situação da agravante, que exerceu direito reconhecido nos autos do Mandado de Segurança n.º 98.0016658-0, em 16/12/1998, tendo o acórdão transitou em julgado em abril de 2001. Embora naquela ação não tenha sido reconhecido, expressamente, o direito da

NITRIFLEX, titular do crédito, de repassá-lo a terceiros, tampouco existia regra proibitiva de tal cessão à época. Ao contrário, era prevista a compensação com crédito de terceiro (IN SRF 21, de 10/03/1997). Ademais, a cessão do crédito a terceiros, entre os quais a agravante, foi reconhecida judicialmente nos autos do Mandado de Segurança n.º 2001.51.10.001025-0, no exame da AMS 2001.02.01.035232-6, pelo TRF da 2.ª Região, transitada em julgado em 26/08/2003.

Também consta dos autos que a Fazenda Nacional ajuizou ação rescisória perante o TRF da 2.ª Região (Autos n.º 2003.0201.005675-8), em 15/04/2003 (fls. 423/442), quanto ao acórdão transitado em julgado nos autos do Mandado de Segurança n.º 98.0016658-0, transitado em julgado em 18/04/2001, pleiteando a rescisão do referido acórdão e, em seu lugar, a prolação de "(...) outra decisão, reconhecendo: (1) a inconstitucionalidade do elastério para dez anos da decadência do direito de repetição de indébitos para afastar o direito a créditos fictos com mais de cinco anos a partir da data do ajuizamento do mandamus original; e (2) a inconstitucionalidade e ilegalidade do aproveitamento de créditos virtuais de IPI, para tornar improcedentes os pedidos da mesma ação primitiva, restabelecendo-se para o tema quanto foi decidido na sentença de primeiro grau daquela lide", pedido este que foi julgado parcialmente procedente. Por sua vez, a NITRIFLEX ajuizou Reclamação perante o Supremo Tribunal Federal, na qual foi deferida liminar, em 25/02/2010, pela Ministra Cármen Lúcia, "para determinar a suspensão da Ação Rescisória n.º. 2003.02.01.005675-8, do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, até a decisão final desta Reclamação" (fls. 446/458).

Em consulta ao sistema de acompanhamento processual disponível no *site* do Supremo Tribunal Federal na *internet* (www.stf.jus.br), realizada nesta data, verifico que a aludida Reclamação ainda não foi definitivamente julgada, estando os autos conclusos à Relatora na data de 03.05.2011, restando, portanto, suspensa até a presente data a ação rescisória em comento.

Assim, tendo sido determinada pelo Supremo Tribunal Federal a suspensão da ação rescisória n.º 2003.0201.005675-8, esta não pode constituir óbice ao direito de compensação reconhecido judicialmente, enquanto perdurar o efeito suspensivo da Reclamação 9.790.

Assim, diante das circunstâncias excepcionais do caso em comento, verifico a possibilidade de recebimento da apelação também no efeito suspensivo.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar que seja atribuído efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto nos autos de origem.

Dê-se ciência ao MM. Juízo *a quo* para as providências cabíveis.

Intimem-se.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0061750-37.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.061750-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : ROBERTO BARETTO
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA BARBOSA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE CARAPICUIBA SP
No. ORIG. : 05.00.06268-6 A Vr CARAPICUIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos de embargos de terceiro, indeferiu pedido de remessa dos autos à Justiça Federal.

Afirma a agravante, em síntese, que a execução dos honorários de advogado fixados nos embargos subjacentes deveria ser realizada perante o Juízo Federal competente.

Pela decisão de fl. 48, indeferido o pedido de antecipação da tutela recursal.

Decorreu, *in albis*, o prazo para oferecimento de contraminuta.

Relatado. Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 527, I, c/c artigo 557, todos do CPC, dado que manifestamente improcedente, bem como por estar em sentido contrário à lei e ao entendimento jurisprudencial do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Com efeito, os embargos de terceiro, nos quais fixada a verba honorária em fase de execução, foram opostos nos autos de execução fiscal promovida pela Fazenda Nacional contra a empresa Total Auto Peças e Motores Ltda. e tramita

perante a Vara Distrital de Carapicuíba-SP., Juízo estadual investido de competência federal delegada, nos moldes do artigo 109, § 3º, parte final, da Constituição Federal, combinado com o artigo 15, inciso I, da Lei nº 5.010/66 e o artigo 578, do Código de Processo Civil.

A competência para a execução do julgado - *in casu* da verba de sucumbência - é do Juízo por onde tramita a execução fiscal subjacente aos embargos de terceiro, pois investida de competência federal delegada, como já asseverado.

Nesse sentido:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO ART. 475-P DO CPC. COMPETÊNCIA DO JUÍZO QUE PROCESSOU A CAUSA NO PRIMEIRO GRAU DE JURISDIÇÃO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL DA 14ª VARA DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL, O SUSCITADO."

(CC nº 100832 - Rel. Min. Teori Albino Zavascki - STJ - Primeira Seção - DJe 03/06/2009).

Não há falar, pois, em redistribuição para uma das Varas da Justiça Federal, porquanto o feito já tramita perante vara de competência federal delegada.

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente recurso, com fulcro nos artigos 527, I, e 557 do Código de Processo Civil, visto que manifestamente improcedente, pois contrário à lei e ao entendimento jurisprudencial do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à origem.

Int.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014007-89.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.014007-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : JOSE ROBERTO STINCHI
ADVOGADO : SALVADOR CANDIDO BRANDAO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : CONSTRUTORA STISA LTDA e outro
: RUBENS PIRES DE SA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00184606020014036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade.

Em síntese, os agravantes sustentam sua ilegitimidade para constar do polo passivo do feito executório. Aduzem, ainda, que os créditos em cobro estariam fulminados pela prescrição, bem como a ocorrência de prescrição intercorrente.

Pleiteiam antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 527, I, c/c artigo 557, todos do CPC, dado que manifestamente em sentido contrário ao entendimento jurisprudencial do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Observo que a exceção de pré-executividade, meio de defesa criado pela doutrina e aceito pela jurisprudência, deve limitar-se à discussão da nulidade formal do título, baseada em alegação passível de apreciação mesmo de ofício e desde que ausente a necessidade de instrução probatória.

Assim, por se tratar de meio excepcionalíssimo de defesa, a exceção de pré-executividade é restrita apenas aos casos de nulidade absoluta, que são aqueles que podem ser reconhecidos de ofício e não ensejam a produção de outras provas.

Nesse sentido, desde que atendidos os pressupostos mencionados, entendo, na linha de firme jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que as alegações de ilegitimidade e de prescrição são passíveis de serem apreciadas em referida via incidental.

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - INEXISTÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA - ART. 219, § 5º, DO CPC - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - APONTADA OFENSA AOS ARTS. 156, V E 174 DO CTN - TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - ARQUIVAMENTO DA EXECUÇÃO - DEMORA NA CITAÇÃO SEM CULPA DO CREDOR. SÚMULA N. 106/STJ.

1. **É assente nesta Corte a viabilidade da exceção de pré-executividade para matéria cognoscível de ofício, sem necessidade de dilação probatória, fazendo-se necessária a presença de prova pré-constituída.**
 2. Inexistente a similitude fática entre os acórdãos paradigmas e o caso a ser julgado, inviável o conhecimento do recurso especial pela alínea "c" do permissivo constitucional.
 3. Ausente o prequestionamento do art. 219, § 5º, do CPC, porque não se discute o cabimento ou não da decretação da prescrição de ofício.
 4. O termo inicial da prescrição intercorrente na ação de execução fiscal é o arquivamento definitivo da execução, após findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão do feito, sendo necessária a intimação da Fazenda Pública do ato que determinou a suspensão.
 5. Se a citação não ocorreu por culpa imputável ao Poder Judiciário, incabível a alegação de prescrição. Inteligência do Enunciado n. 106 da Súmula do STJ.
 6. Precedentes. Recurso especial conhecido em parte e, nesta parte, não provido. (STJ, Segunda Turma, REsp 104.845-6/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 19.06.2008, DJe 05.08.2008). **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. AGRAVO IMPROVIDO.**
- I - Tenho entendido, consoante a jurisprudência majoritária, que a objeção ou exceção de pré-executividade constitui meio de defesa extraordinário, reservado à veiculação de matérias cognoscíveis ex officio ou, ainda com maior parcimônia, aos casos em que as causas extintivas, impeditivas ou modificativas do crédito executado mostrem-se evidentes, aferíveis de plano.**
- II - No caso em tela, observo que as alegações da agravante expendidas na objeção dependem de dilação probatória e impendem submissão ao contraditório para que se obtenham elementos de convicção.
- III - Verifico, dos documentos juntados aos autos, que a agravante é sucessora da empresa que requereu o registro junto ao CREA, registro que acarretou sua obrigação de pagar as anuidades àquele órgão, consoante disposição do artigo 63 da Lei nº 5.194/66.
- IV - Ocorre que não foram juntados aos autos quaisquer documentos que demonstrassem ter sido efetivada junto ao CREA a baixa de aludido registro, revelando-se insuficientes as argumentações apresentadas pela agravante para infirmarem a decisão de primeira instância. Dessa forma, encontram-se ausentes quaisquer elementos que permitam, por meio da via eleita, que seja verificada a ilegitimidade passiva alegada.
- V - Quanto às demais matérias ventiladas no agravo, referentes aos encargos legais do débito, não são compatíveis com aquelas possíveis de apreciadas por meio da exceção pré-executiva.
- VI - Agravo de instrumento improvido. (TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG 335.289/SP, Rel. Desembargadora Federal Cecilia Marcondes, j. 27.11.2008, DJF3 09.12.2008).

Tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.

Nesse sentido o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO E EXECUÇÃO FISCAL. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO. POSSIBILIDADE. 1. Não há ofensa ao art. 535 do CPC na hipótese em que a Corte de origem manifesta-se explicitamente sobre as questões embargadas. 2. A existência de indícios que atestem o provável encerramento irregular das atividades da empresa autoriza o redirecionamento do executivo fiscal contra os sócios-gerentes. 3. "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente" (Súmula 435/STJ). 4. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 200901125948, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, v.u., DJE 28.06.2010).

EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO - FALTA DE PAGAMENTO DO TRIBUTO - AUSÊNCIA DE BENS - CONFIGURAÇÃO DA RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DOS SÓCIOS - PRECEDENTES. 1. Os embargos declaratórios são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omisso, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão. 2. In casu, constata-se a omissão do julgado, pois não se levou em consideração a ausência de bens da empresa em garantia da execução, situação que acarreta a dissolução irregular da empresa e a consequente responsabilização dos sócios. 3. Conforme jurisprudência pacífica desta Corte Superior, "a dissolução irregular da empresa sem deixar bens para garantir os débitos, ao contrário do simples inadimplemento do tributo, enseja o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes, independentemente de restar caracterizada a existência de culpa ou dolo por parte desses". (EDcl no REsp 656.071/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 2.6.2009, DJe 15.6.2009, grifei.)

Embargos de declaração acolhidos, para negar provimento ao recurso especial da empresa-embargada, mantendo a responsabilidade tributária determinada pelo juízo de origem.

No caso concreto, verifico que, de acordo com os documentos de fls. 65 e ss. e fls. 92 e ss., não foram localizados bens passíveis de penhora, podendo ser presumida a dissolução irregular da pessoa jurídica.

No que toca à alegação de prescrição do crédito em cobro, em ocasiões anteriores já manifestei entendimento no sentido de que, tratando-se de crédito declarado em DCTF e não pago, o mesmo pode ser inscrito em dívida ativa independentemente da notificação do lançamento fiscal posterior, porque o débito do sujeito passivo é líquido e certo desde o momento em que este declara o valor devido, tornando-se o crédito exigível a partir do vencimento previsto na mesma declaração, momento em que se inicia o lapso prescricional para sua efetiva cobrança pelo Fisco.

Contudo, no que se refere ao crédito inscrito na CDA de n. 80 2 01 000854-05, verifico que há a particularidade de revisão por lançamento de ofício, já que foi lavrado auto de infração antes de decorridos 05 (cinco) anos a contar do vencimento.

Assim, devem ser considerados como *dies a quo* para contagem dos prazos prescricionais as datas das notificações ao contribuinte de todos os montantes lançados supletivamente de ofício (18.04.1997, fls. 34), sendo que, por tratar-se de execução ajuizada antes da vigência da LC n. 118/05, entendo que incide o disposto na Súmula n. 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional, o qual se deu em 24.10.2001 (fls. 32).

Por fim, ressalto que a prescrição intercorrente opera-se quando excedido o prazo quinquenal contado a partir do arquivamento do processo sem manifestação da exequente no sentido de localizar o devedor ou bens passíveis de constrição.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Terceira Turma:

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - DEMORA NÃO IMPUTÁVEL AO CREDOR - NÃO-OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1. Para que a prescrição intercorrente seja decretada, é necessário que tenha ocorrido o transcurso do prazo quinquenal, e que a Fazenda Pública tenha se mantido inerte durante todo este período. Se a demora na citação da executada (ou responsável tributário) ocorreu por fatos alheios à vontade da credora não há que se decretar a prescrição do crédito tributário.

2. Precedentes: AgRg no REsp 1.062.571-RS, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 20.11.2008; REsp 898.975/DF, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 17.12.2007, DJe 10.3.2008; REsp 827.948/SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Terceira Turma, julgado em 21.11.2006, DJ 4.12.2006.

Agravo regimental improvido.

(STJ, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, AgRg no REsp n. 1079566/SP, DJ: 05/02/2009).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. OBJEÇÃO DE NÃO-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA AFERÍVEL DE PLANO. NÃO OCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE NÃO CARACTERIZADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO CABIMENTO.

1. A objeção de não -executividade é restrita às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório ou apreciação de fatos e provas.

2. prescrição ferível de plano, mas não ocorrida.

3. Em se tratando de cobrança de tributos exigidos mediante auto de infração, a constituição do crédito se dá a partir da notificação.

4. O termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional. Exegese da Súmula 106/STJ.

5. Débitos não prescritos, considerando que não transcorreram cinco anos entre a data da notificação (2/5/1994) e o ajuizamento da execução (22/12/1995).

6. Para que haja reconhecimento da prescrição intercorrente, é necessário que esteja caracterizada a inércia da exequente, o que não se verifica no presente caso, uma vez que a União diligenciou a fim de localizar a empresa executada e identificar bens de sua propriedade, não tendo ocorrido, ainda, o arquivamento dos autos.

7. Quando a exceção de não-executividade é julgada improcedente, prosseguindo-se a execução fiscal, não há razão para a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, já que se caracteriza como mero incidente processual.

Agravo de instrumento não provido

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, Juiz Convocado Souza Ribeiro, AI n. 336025, v. u., DJF3: 23/10/2008).

Compulsando os autos, não me parece caracterizada a hipótese de prescrição, pois não está comprovado que o processo ficou paralisado por mais de cinco anos por inércia da exequente.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557 do Código de Processo Civil, visto que manifestamente improcedente, bem como por estar em sentido contrário ao entendimento jurisprudencial do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012048-83.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.012048-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : MARCELO ARAUJO BARRETO
ADVOGADO : ESNALRA SINERIA VITORIA LIMA DOS ANJOS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : PRESLEY PRODUTOS PLASTICOS IND/ E COM/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05224622119984036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade.

Em síntese, o agravante sustenta sua ilegitimidade para constar do polo passivo do feito executório, tendo em vista a ocorrência de prescrição intercorrente. Pleiteia antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 527, I, c/c artigo 557, todos do CPC, dado que manifestamente em sentido contrário ao entendimento jurisprudencial do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte. A prescrição intercorrente opera-se quando excedido o prazo quinquenal contado a partir do arquivamento do processo sem manifestação da exequente no sentido de localizar o devedor ou bens passíveis de constrição.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Terceira Turma:

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - DEMORA NÃO IMPUTÁVEL AO CREDOR - NÃO-OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1. Para que a prescrição intercorrente seja decretada, é necessário que tenha ocorrido o transcurso do prazo quinquenal, e que a Fazenda Pública tenha se mantido inerte durante todo este período. Se a demora na citação da executada (ou responsável tributário) ocorreu por fatos alheios à vontade da credora não há que se decretar a prescrição do crédito tributário.

2. Precedentes: AgRg no REsp 1.062.571-RS, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 20.11.2008; REsp 898.975/DF, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 17.12.2007, DJe 10.3.2008; REsp 827.948/SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Terceira Turma, julgado em 21.11.2006, DJ 4.12.2006.

Agravo regimental improvido.

(STJ, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, AgRg no REsp n. 1079566/SP, DJ: 05/02/2009).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. OBJEÇÃO DE NÃO-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA AFERÍVEL DE PLANO. NÃO OCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE NÃO CARACTERIZADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO CABIMENTO.

1. A objeção de não -executividade é restrita às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório ou apreciação de fatos e provas.

2. prescrição ferível de plano, mas não ocorrida.

3. Em se tratando de cobrança de tributos exigidos mediante auto de infração, a constituição do crédito se dá a partir da notificação.

4. O termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional. Exegese da Súmula 106/STJ.

5. Débitos não prescritos, considerando que não transcorreram cinco anos entre a data da notificação (2/5/1994) e o ajuizamento da execução (22/12/1995).

6. Para que haja reconhecimento da prescrição intercorrente, é necessário que esteja caracterizada a inércia da exequente, o que não se verifica no presente caso, uma vez que a União diligenciou a fim de localizar a empresa executada e identificar bens de sua propriedade, não tendo ocorrido, ainda, o arquivamento dos autos.

7. Quando a exceção de não-executividade é julgada improcedente, prosseguindo-se a execução fiscal, não há razão para a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, já que se caracteriza como mero incidente processual.

Agravo de instrumento não provido

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, Juiz Convocado Souza Ribeiro, AI n. 336025, v. u., DJF3: 23/10/2008).

Compulsando os autos, não verifico a hipótese da referida prescrição, pois não está comprovado que o processo ficou paralisado por mais de cinco anos por inércia da exequente. Observo que, após a citação da pessoa jurídica, em 25.08.1998 (fls. 30), a ora agravada não deixou de diligenciar no sentido de tentar localizar bens passíveis de penhora (fls. 32/35 e 42/62).

Em razão do resultado negativo, a exequente prosseguiu com o pedido de inclusão do sócio gerente no polo passivo da demanda, em outubro de 2004 (fls. 64/65), o qual, após diversas tentativas frustradas de citação (fls. 67, 73/75), compareceu aos autos em 28.10.2000.

Dessa forma, observo que não houve inércia da exequente a ponto de caracterizar a prescrição intercorrente. Cumpre registrar, ademais, que no caso concreto revela-se a aplicabilidade do enunciado da Súmula n. 106 do E. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557 do Código de Processo Civil, visto que manifestamente improcedente, bem como por estar em sentido contrário ao entendimento jurisprudencial do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021490-73.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021490-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : ALINE CRIVELARI LOPES
AGRAVADO : DANHELLE PET SHOP LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00308698720094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Promova o agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento do porte de retorno na Caixa Econômica Federal, em conformidade com a Resolução n. 278/07 do Conselho de Administração deste Tribunal, sob pena de negativa de seguimento ao agravo.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021468-15.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021468-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : ALINE CRIVELARI LOPES
AGRAVADO : ANIMIL SAUDE ANIMAL LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00213667120114036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Promova o agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento do porte de retorno na Caixa Econômica Federal, em conformidade com a redação atualizada da Resolução n. 278/07 do Conselho de Administração deste Tribunal, sob pena de negativa de seguimento ao agravo.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021427-48.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021427-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : ALINE CRIVELARI LOPES
AGRAVADO : LUIS IGNACIO SERAVALLI SANCHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00110535120114036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Promova o agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento do porte de retorno na Caixa Econômica Federal, em conformidade com a Resolução n. 278/07 do Conselho de Administração deste Tribunal, sob pena de negativa de seguimento ao agravo.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012033-17.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.012033-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : SONIA AGUIAR DO AMARAL VIEIRA
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS DANTAS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : COTRONIC ELETRO ELETRONICA LTDA e outros
: PAULO SERGIO DO AMARAL VIEIRA
: TEOBALDO PISOLER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00145057420084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, manejado contra r. decisão que, em autos de embargos de terceiro, recebeu apelação apenas no efeito devolutivo.

Aduz a agravante que a hipótese dos autos não se enquadra nas exceções previstas no artigo 520 do CPC, pugnando, portanto, pelo recebimento do recurso no duplo efeito.

É a síntese do necessário. Decido.

Numa análise inicial e perfunctória acerca do tema, não se me afiguram plausíveis as alegações expendidas para autorizar a medida antecipatória ora requerida.

Do que consta dos autos, não vislumbro verossimilhança suficientemente forte nas razões da agravante para atribuir o efeito suspensivo à apelação interposta, vez que a ausência de provimento jurisdicional a assegurar algum direito à autora retira a necessidade de sua prorrogação. Ao contrário fosse, estar-se-ia antecipando a tutela de forma indevida, evidentemente incabível na espécie, porquanto inexistente pedido específico.

O E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu a respeito da questão:

"PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL EM AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO - RETENÇÃO LEGAL - AFASTAMENTO - REVISÃO CONTRATUAL C/C REPETIÇÃO DE INDÉBITO - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO - APELAÇÃO - ATRIBUIÇÃO DE EFEITO APENAS DEVOLUTIVO - EFEITO SUSPENSIVO - FALTA DE INTERESSE.

1 - Caracterizada está a excepcionalidade da situação de molde a afastar o regime de retenção previsto no art. 542, § 3º, do CPC, tendo em vista tratar-se de discussão acerca dos efeitos em que recebida a apelação interposta (REsp nº 267.543/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 20.2.2006; REsp nº 668.686/SP, de minha relatoria, DJ de 1.7.2005).

2 - O recurso de apelação interposto contra sentença que julga o processo sem apreciação do mérito não deve ser recebido no efeito suspensivo. Consoante o e. Ministro CÉSAR ASFOR ROCHA, "a sentença que extingue o processo sem julgamento do mérito nada reconhece às partes. O efeito suspensivo não tem razão de ser e o recurso que o busca

carece de interesse. Não se pode suspender o cumprimento de decisão negativa, ou seja, de algo que não foi concedido" (REsp nº 333.904/SP, DJ de 12.5.2003).

3 - Recurso não conhecido".

(REsp 828624/SP. Relator Ministro Jorge Scartezzini. QUARTA TURMA. DJ. 11/09/2006, p. 308).

Ante o exposto, **INDEFIRO** a antecipação da tutela recursal.

Intime-se a agravada a apresentar contraminuta no prazo legal, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Int.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019793-17.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.019793-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : PROEX ADMINISTRACAO E SERVICOS LTDA

ADVOGADO : RENATA GONCALVES PIMENTEL e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE MS

No. ORIG. : 00072904520074036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão proferida em autos de execução fiscal.

A fls. 344 foi determinado à agravante o recolhimento das custas e do porte de remessa e retorno na **Caixa Econômica Federal**, em conformidade com a redação atualizada da Resolução nº 278/07 do Conselho de Administração deste Tribunal, sob pena de negativa de seguimento do recurso.

No entanto, a determinação não foi cumprida, haja vista que a recorrente insiste na suficiência do recolhimento efetuado no Banco do Brasil, o que implica a deserção do recurso.

Por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, baixem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013228-37.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.013228-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : CELSO FERNANDO BELLA PIZOQUERO

ADVOGADO : ANDERSON ZIMMERMANN

PARTE RE' : CS LUBRIFICANTES LTDA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LIMEIRA SP

No. ORIG. : 01.00.00015-8 A Vr LIMEIRA/SP

DESPACHO

Em respeito ao princípio do contraditório, postergo a apreciação do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a apresentação da contraminuta.

Determino a intimação da parte agravada para os fins do artigo 527, inciso V, CPC.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : WAISWOL E WAISWOL LTDA
ADVOGADO : FABIO ANTONIO PECCICACCO e outro
EMBARGADO : Conselho Regional de Química da 4 Região CRQ4
ADVOGADO : CATIA STELLIO SASHIDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00322509620104036182 6F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

Trata-se de embargos de declaração contra negativa de seguimento a agravo de instrumento contra rejeição de exceção de pré-executividade, na qual alegada ilegitimidade passiva quanto às anuidades de 2005 a 2010, em função de não inserida a atividade básica da empresa (indústria têxtil) no rol do art. 335 do CLT, não se justificando a manutenção da inscrição no CRQ, conforme art. 1º da Lei 6.839/90 e jurisprudência; indevida a ampliação de atividades por atos administrativos (RN/CFQ 105/87 e RN/CFQ 122/90), assim, "a inscrição no Conselho se deu em observância à norma eivada de nulidade, por não obedecer ao disposto no art. 151, I, da Constituição Federal", pelo que foi requerida a antecipação de tutela recursal.

Alegou-se, em suma, omissão quanto à ofensa ao princípio da legalidade (art. 150, I, da CF/88), pelo que foi requerido o suprimento, inclusive para fins de prequestionamento da normativa invocada (arts. 1º e 15 da Lei 2.800/56; art. 343, "c", do Decreto-Lei 5.452/43; RN/CFQ 12/1990; Lei 6.839/90, art. 335 da CLT, e art. 150, I, da CF/88).

DECIDO.

Os embargos de declaração devem ser rejeitados, inexistindo vício algum a autorizar o suprimento pretendido. A decisão embargada, com efeito, assim restou fundamentada (f. 93/94v.):

"A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consolidada a jurisprudência firme no sentido de que o vínculo com o órgão de fiscalização profissional estabelece-se pelo mero registro no respectivo quadro, independentemente da comprovação do efetivo exercício ou não da atividade profissional, conforme revelam, entre outros, os seguintes precedentes:

AC 2005.61.21.001966-8, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 31.05.2010: "TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE SERVIÇO SOCIAL - CRESS. ANUIDADES DEVIDAS. AUSÊNCIA DE CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO. 1. Remessa oficial não conhecida. Valor discutido inferior a 60 salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do CPC). 2. Não restou demonstrado nos autos o cancelamento da inscrição da embargante perante o Conselho embargado, o que leva a crer que, durante o período das anuidades exigidas, estava devidamente inscrita nos quadros do CRESS e, portanto, sujeita à cobrança dos valores correspondentes. 3. Irrelevante o argumento de não ter exercido a profissão de assistente social durante o período objeto de cobrança. 4. Precedentes da Turma. 5. Remessa oficial não conhecida. Apelação provida, para determinar o prosseguimento da execução fiscal."

AC 2004.61.13.004405-8, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU 28.11.2007: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS - CRECI. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO DE CANCELAMENTO DE INSCRIÇÃO PERANTE O ÓRGÃO DE CLASSE. ANUIDADES E MULTA DEVIDAS. 1. As alegações do embargante não têm o condão de afastar a cobrança de anuidades, uma vez que a sua inscrição no conselho profissional acarretou a obrigação destes pagamentos, independentemente de ter exercido a profissão. Da mesma forma, devida também a cobrança da multa eleitoral se o profissional inscrito não comparece para votar nas eleições realizadas no órgão representativo da classe. Para livrar-se de tais responsabilidades, seria necessário o pedido cancelamento de sua inscrição junto ao órgão, o que não restou comprovado nos presentes autos. 2. Por não depender a cobrança das anuidades do efetivo exercício da profissão, não se poderia exigir que o Conselho embargado cancelasse ex officio o registro do embargante. 3. Irrelevante a arguição de não exercício da profissão, mesmo com a juntada de cópia da CTPS, informando contrato de trabalho iniciado em 02/01/99, em cargo diverso, uma vez que somente com o requerimento de cancelamento da inscrição o embargante, ora apelado, teria sucesso em impugnar a presente cobrança. Tal requerimento não foi apresentado nos presentes autos e, de acordo com a Certidão de fls. 46, juntada pela embargada, a solicitação de cancelamento ocorreu somente na data de 19/03/04. Devida, pois, a cobrança das anuidades referentes ao período de 1999 a 2003, bem como a multa eleitoral relativa ao ano de 2000. 4. Precedentes. 5. Improcedentes os embargos, arcará o embargante com o pagamento de honorários que fixo em 10% sobre o valor atribuído à causa, devidamente atualizado. 6. Apelação provida."

AC 2002.61.00.008037-6, Rel. Juiz Conv. ROBERTO JEUKEN, DJU 12.03.2008: "PROCESSUAL CIVIL. CRQ. INSCRIÇÃO. QUÍMICO. REGISTRO ESPONTÂNEO. ESTABELECIMENTO ATACADISTA E VAREJISTA. FILIAL. NÃO OBRIGATORIEDADE. DEVER DE RECOLHIMENTO DAS ANUIDADES E

RESPONSABILIDADE TÉCNICA ATÉ O CANCELAMENTO DA MESMA. 1 - Não é devida inscrição no CRQ ou contratação de profissional químico quando a atividade básica da empresa não está relacionada com a fabricação destes produtos. 2 - Precedentes do C. STJ e desta E. Corte 3 - Comprovação de que a inscrição foi efetuada espontaneamente pela empresa nos quadros daquele Conselho geram a obrigação de pagamento de anuidade e taxa de responsabilidade técnica até efetivo cancelamento. 4 - Precedentes desta Corte e da E. Corte da 1ª Região. 5 - Apelação da autoria a que se dá parcial provimento."

AC 2002.72.02.000113-0, Rel. Juiz Conv. MÁRCIO ROCHA, D.E. 08.10.2007: "ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. EXERCÍCIO DE FUNÇÃO PÚBLICA. INSCRIÇÃO VOLUNTÁRIA. SENTENÇA "EXTRA PETITA". INOCORRÊNCIA. 1. A simples inscrição do nome do embargante no CRC é suficiente para dar ensejo à obrigatoriedade do pagamento da mensalidade respectiva, bem como da participação dos pleitos eleitorais realizados pelo Conselho Regional, eis que requerida quando já exercia a função pública. 2. Se o embargante pretendia, por estar exercendo outra função, desincumbir-se do pagamento das anuidades, deveria ter requerido formalmente o cancelamento do registro respectivo. 3. Não é razoável permitir que o Conselho aplique juros e multa moratória sobre o valor devido, pois não há prova indicando que o contribuinte tenha sido comunicado previamente da existência de débitos pendentes em seu desfavor e que, acaso não providenciasse a regularização da situação, o Conselho providenciaria a cobrança judicial e faria incidir sobre o montante da dívida os respectivos consectários legais."

- AC 2005.82.01.000306- 6, Rel. Des. Fed. OLIVEIRA LIMA, DJU 10.12.2007, p. 763: "CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. CANCELAMENTO DE REGISTRO PROFISSIONAL CONDICIONADO À QUITAÇÃO DE DÉBITOS. DESCABIMENTO. ANUIDADES DEVIDAS ATÉ O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. 1. Não se pode condicionar o cancelamento da inscrição do profissional no respectivo Conselho à adimplência de eventuais débitos. Caso eles existam, devem ser utilizados os meios legais para sua cobrança; 2. Conselhos Profissionais têm natureza de autarquia, dispondo, portanto, da execução fiscal para cobrar o que lhes é devido; 3. Não obstante, enquanto estiver efetivamente inscrito no órgão de classe, o profissional é responsável pelo pagamento das anuidades. Isso porque, por continuar gozando dos direitos inerentes à inscrição, deve arcar com os ônus dela decorrentes; 4. Cancelamento apenas dos encargos posteriores à data da propositura da ação; 5. Apelação e remessa oficial parcialmente providas. Recurso adesivo improvido."

Na espécie, não restou comprovada a existência de pedido de cancelamento do registro profissional a fim de produzir efeito retroativo, presumindo-se, portanto, que a agravante encontrava-se inscrita no CRQ/SP no período a que se referem as anuidades (2005 a 2010), conforme documentado acostados aos autos (f. 53/86), razão pela qual cabe a manutenção da decisão agravada.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso."

Como se observa, restou expressamente destacada a inexistência de ilegalidade na cobrança das anuidades (2005/2010), pois a inscrição profissional acarreta as respectivas obrigações, sem que tenha havido pedido de cancelamento do registro profissional, cujos efeitos, de qualquer forma, seriam prospectivos. A alegação de omissão no exame dos preceitos indicados (arts. 1º e 15 da Lei 2.800/56; art. 343, "c", do Decreto-Lei 5.452/43; RN/CFQ 12/1990; Lei 6.839/90, art. 335 da CLT, e art. 150, I, da CF/88) não configura senão pretensão de revisão do julgamento, cujo mérito, conforme solução dada pela decisão embargada, encontra-se suficiente e devidamente fundamentada, sem omissão capaz de ensejar vício sanável por embargos declaratórios.

Percebe-se, pois, nitidamente, que o embargante, insatisfeito com o resultado obtido, alegou que o julgado incorreu em vício sanável por embargos de declaração, sem considerar o efetivo conteúdo da decisão proferida que, de modo inquestionável, abordou o recurso interposto, estando ausente, pois, vício de omissão, contradição ou obscuridade no julgamento impugnado. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

Sendo o agravo à Turma o recurso próprio para revisar e apreciar o inconformismo diante do que decidido pelo relator, a oposição de embargos de declaração, sem existir omissão, contradição e obscuridade, para alcançar o efeito interruptivo do prazo para o recurso efetivamente devido (artigo 538, CPC), na pendência do exame de impugnação imprópria ao fim pretendido, evidencia o propósito protelatório com manifesto prejuízo aos princípios da celeridade e eficiência do processo e da prestação jurisdicional, a autorizar, portanto, a aplicação da multa de 1% sobre o valor atualizado da causa originária (artigo 538, parágrafo único, CPC).

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração, fixando multa pelo caráter manifestamente protelatório do recurso, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : CELSO BOTELHO DE MORAES
ADVOGADO : LAIS PONTES OLIVEIRA PRADO PORTO ALEGRE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00084574920114036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra negativa de liminar em mandado de segurança para "*que se sejam incluídos os débitos de CPMF constituídos no Processo Administrativo nº 19515.002762/2009-15 no parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009*" (f. 104/6).

Alegou, em suma, que: (1) em 03/09/2009 requereu adesão ao parcelamento da Lei 11.941/2009, o que foi deferido, tendo pago a 1ª prestação de R\$ 50,00, adimplindo regularmente as posteriores e cumprindo as demais condições e requisitos exigidos; (2) pretendendo cumprir o disposto na Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 2/2011, verificou que não consta na discriminação dos débitos consolidados a dívida de CPMF, no valor de R\$ 28.783,18, referente ao PA 19515.002762/2009-15; (3) impetrou, para observar o prazo de prestação de informações, mandado de segurança incluir débitos de CPMF no parcelamento; (4) o artigo 15 da Lei 9.311/96, que vedava o parcelamento da CPMF, foi revogado, tacitamente, pelo artigo 1º, § 2º, IV, da Lei 11.941/2009; e (5) a autoridade impetrada, ao obstar a consolidação dos débitos de CPMF, após o deferimento da adesão ao parcelamento, violou os princípios da legalidade e da isonomia, previstos nos artigos 5º, II, e 150, II, da CF.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido da validade e eficácia do artigo 15 da Lei 9.311/96, que vedou o parcelamento fiscal de débitos da CPMF ("*Art. 15. É vedado o parcelamento do crédito constituído em favor da Fazenda Pública em decorrência da aplicação desta Lei*"), sem que se cogite, portanto, de revogação, até porque se trata de lei específica, quanto a tal espécie de tributo, que prevalece sobre a lei geral de parcelamento, a teor do que considerado em reiterados precedentes.

A propósito, e apenas ilustrativamente:

AMS 2007.61.00.009787-8, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJU de 10/05/2010, p. 119: "TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXPEDIÇÃO DE CPD-EN. PAERCELAMENTO. DÉBITOS DE CPMS. IMPOSSIBILIDADE. 1. Com efeito, estabelece o art. 15 da Lei nº 9.311/96, instituidora da CPMF, que "é vedado o parcelamento do crédito constituído em favor da Fazenda Pública em decorrência da aplicação desta Lei". 2. Verifica-se que a referida lei estabelece exceção ao que dispõe a MP nº 303/06 (no sentido da possibilidade da inclusão da totalidade dos débitos da pessoa jurídica junto à Secretaria da Receita Federal, à Procuradoria Geral da Fazenda Nacional e ao INSS), sendo de observância obrigatória, por veicular normas específicas no que tange ao recolhimento da CPMF. 3. Precedentes citados. 4. Apelação a que se nega provimento".

AC 2005.61.00.013863-0, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJU de 26/01/2011, p. 441: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO. REITERAÇÃO. INOCORRÊNCIA. LEGITIMIDADE ATIVA. CPMF. ATRASO NO PAGAMENTO. JUROS DE MORA E MULTA EM PERÍODO ACOBERTADO POR DECISÃO LIMINAR POSTERIORMENTE CASSADA. INCIDÊNCIA. ART. 63, § 2º DA LEI Nº 9.430/96. INAPLICABILIDADE. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.037/00. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. PARCELAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO CONTIDA NO ART. 15 DA LEI Nº 9.311/96. 1. Agravo retido não conhecido, uma vez que a parte deixou de reiterá-lo expressamente nas razões de apelação, conforme o disposto no art.523, § 1º, do Código de Processo Civil. 2. O sindicato é parte legítima para defesa dos interesses de seus associados e dos integrantes da categoria que alberga. 3. É inaplicável o disposto no § 2º do art. 63 da Lei nº 9.430/96. Verifica-se que a autora deixou transcorrer o prazo de 30 (trinta) dias da publicação da decisão que revogou a liminar anteriormente concedida, sem que efetuasse o pagamento da contribuição. 4. O E. Superior Tribunal de Justiça já consolidou o entendimento de que é legítima a retenção da CPMF acrescida de multa e juros de mora no período acobertado por liminar, conforme disposto no art. 46, III, da Medida Provisória nº 2.037, reeditada sob o nº 2.158-35, de 24.8.2001, norma que prevalece em razão do princípio da especialidade. Precedentes. 5. O parcelamento de débitos concernentes à CPMF é vedado pelo art. 15 da Lei nº 9.311/96, que continua válida e eficaz e veicula normas específicas quanto ao recolhimento dessa contribuição, devendo ser observada. 6. Agravo retido não conhecido. Preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, providas".

AI 2008.03.00.023770-7, Rel. Des. Fed. ROBERTO HADDAD, DJU de 14/07/2009, p. 307: "PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO DE DÉBITOS DE CPMF. IMPOSSIBILIDADE POR

EXPRESSA DISPOSIÇÃO LEGAL. 1. Não há que cogitar acerca da concessão de parcelamento em relação aos débitos oriundos da cobrança de CPMF, por força de expressa previsão legal constante do art.15 da Lei n° 9311/96, instituidora da aludida exação. 2. Agravo de instrumento improvido".

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso. Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem. Publique-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021153-84.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.021153-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : IVAN DAVID DA CUNHA
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : SABAP S/A BRASILEIRA DE ARTEFATOS PLASTICOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00245348120114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, aplicando o artigo 739-A, *caput* e § 1º, do Código de Processo Civil, negou efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que as execuções fiscais se sujeitam ao artigo 739-A do Código de Processo Civil (AGRMC nº 13.249, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 25.10.07, p. 124), e a atribuição de efeito suspensivo sobre o executivo fiscal somente é possível em situações excepcionais, não bastando apenas, como antes, a propositura dos embargos com a garantia do Juízo, mas a relevância de seus fundamentos e o risco de dano irreparável.

Na linha da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, assim decidiu esta Turma, em precedente de relatoria do Des. CARLOS MUTA (AG nº 2007.03.00.088562-2, DJU de 08.07.08):

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. ANULATÓRIA. PREJUDICIALIDADE EXTERNA. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência, quanto aos limites de admissibilidade da exceção de pré-executividade, firme no sentido de que nela somente cabe a discussão de questão de ordem pública ou de evidente nulidade formal do título, passível de exame ex officio, e independentemente de dilação probatória. 2. Caso em que pleiteado o reconhecimento da prescrição, sem atentar para o fato de que a constituição definitiva do crédito tributário deve ser demonstrada com a juntada do comprovante de entrega da DCTF, inexistente nos autos, o que revela a necessidade de dilação probatória, incompatível com a via excepcional da exceção de pré-executividade. 3. Firme a jurisprudência no sentido de que, não tendo sido efetuado o depósito na ação anulatória do débito fiscal, é manifesto o cabimento da execução fiscal, cujo curso somente pode ser suspenso, por igual, se garantido o crédito tributário ou, por outro modo, suspensa a sua exigibilidade. Na atualidade, aliás, dado que as execuções fiscais se sujeitam ao artigo 739-A do Código de Processo Civil (AGRMC nº 13.249, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 25.10.07, p. 124), a atribuição de efeito suspensivo sobre o executivo fiscal somente é possível em situações excepcionais, não bastando apenas, como antes, a propositura dos embargos com a garantia do Juízo, mas a relevância de seus fundamentos e o risco de dano irreparável. Se é assim com os embargos, com maior razão deve ser em relação à anulatória, em que não se tenha garantido o crédito tributário, donde a manifesta a improcedência do pedido formulado, à luz da jurisprudência firmada. 4. No tocante aos artigos 620 do Código de Processo Civil, e 112, II e IV, e 108, ambos do Código Tributário Nacional, não se prestam a viabilizar a defesa das proposições que, pelos fundamentos anteriormente destacados, são impróprias no âmbito da exceção de pré-executividade ou de manifesta improcedência. 5. Precedentes."

Na espécie, sequer houve garantia do juízo, pois o montante penhorado eletronicamente não atinge o valor da execução (f. 99 e 118), além de que, ainda que estivesse garantida a execução fiscal, deveriam ser observados, nos termos do

artigo 739-A do Código de Processo Civil e da jurisprudência consagrada, outros requisitos para a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor, quais sejam, a relevância dos fundamentos dos embargos do devedor e o risco de grave dano de difícil ou incerta reparação, o que não se verifica, de plano, no caso concreto.

Quanto às alegadas ilegitimidade passiva e prescrição, observa-se que, em que pese tratarem-se de matéria de ordem pública, não foram ainda conhecidas pelo juízo *a quo*, pretendendo o agravante suprimir uma instância e trazer à apreciação imediata desse Tribunal, o que é manifestamente incabível.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019366-20.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019366-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : DROGAO DE PENHA LTDA
ADVOGADO : KELLY CRISTINA SALGARELLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05073914719964036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra indeferimento de inclusão dos sócios ALFREDO GIOVANNINI, MARIA APARECIDA SILVA GIOVANNINI e ALEXANDRE PALOMINO no pólo passivo, em virtude de prescrição.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que, embora o redirecionamento da execução contra sócio deva ocorrer no prazo de cinco anos depois da citação da pessoa jurídica executada, apenas é possível o reconhecimento da prescrição intercorrente se o decurso do quinquênio ocorrer *"in albis"* por culpa atribuível ao credor, em face de sua inércia.

Neste sentido, os precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

AgRg no RESP 1.062.571, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/03/2009: "**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. CITAÇÃO DA EMPRESA E DO SÓCIO-GERENTE. PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO. PRINCÍPIO DA ACTIO NATA. 1. O Tribunal de origem reconheceu, in casu, que a Fazenda Pública sempre promoveu regularmente o andamento do feito e que somente após seis anos da citação da empresa se consolidou a pretensão do redirecionamento, daí reiniciando o prazo prescricional. 2. A prescrição é medida que pune a negligência ou inércia do titular de pretensão não exercida, quando o poderia ser. 3. A citação do sócio-gerente foi realizada após o transcurso de prazo superior a cinco anos, contados da citação da empresa. Não houve prescrição, contudo, porque se trata de responsabilidade subsidiária, de modo que o redirecionamento só se tornou possível a partir do momento em que o juízo de origem se convenceu da inexistência de patrimônio da pessoa jurídica. Aplicação do princípio da actio nata. 4. Agravo Regimental provido."**

AgRg no REsp 996.480, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe de 26/11/2008: "**EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA - NÃO-COMPROVAÇÃO. 1. Para caracterizar a prescrição intercorrente não basta que tenha transcorrido o quinquênio legal entre a citação da pessoa jurídica e a citação do sócio responsabilizado. Faz-se necessário que o processo executivo tenha ficado paralisado por mais de cinco anos por desídia da exequente, fato não demonstrado no processo. 2. A utilização da exceção de pré-executividade tem aplicação na Execução Fiscal somente quando puder ser resolvida por prova inequívoca, sem dilação probatória. 3. Na presente hipótese, o Tribunal de origem firmou entendimento de que não é caso de exceção de pré-executividade. Rever tal entendimento encontraria óbice na Súmula 7/STJ. Agravo regimental improvido."**

AC 2008.03.99007791-0, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 13/01/2009: "**EXECUÇÃO FISCAL. FLUÊNCIA DO LAPSO PRESCRICIONAL A PARTIR DA CITAÇÃO. AUSÊNCIA DE INÉRCIA FAZENDÁRIA DURANTE O TRÂMITE PROCESSUAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO NA HIPÓTESE. 1. Trata-se de cobrança de IRPJ e Contribuição Social, sendo que o d. Juízo reconheceu de ofício a prescrição intercorrente, em virtude da fluência de período superior a 5 anos desde a efetivação da citação até a data da prolação da sentença. 2. Não há que se falar em nulidade da sentença por**

ausência de fundamentação, uma vez que o d. Juízo expôs suficientemente os fundamentos em que se baseou para reconhecer prescrito o direito à cobrança dos valores em execução. 3. Assiste razão à apelante quanto a não ocorrência da prescrição intercorrente. 4. O entendimento esposado na sentença corretamente levou em consideração o lapso prescricional de cinco anos, previsto no art. 174 do CTN, equivocando-se, no entanto, ao não observar que o reconhecimento da prescrição da pretensão fazendária requer também, além da fluência do aludido prazo, que tenha havido paralisação do feito em decorrência da inércia da exequente. 5. A prescrição deve ser afastada na presente hipótese, pois o compulsar dos autos revela que não houve inércia da parte exequente. Neste sentido, verifica-se que, após a citação (16/06/97 - fls. 08), efetuou requerimento no sentido de localizar sócios da executada e bens destes (fev/01 - fls. 17), pleiteando também expedição de ofício ao Bacen (28/01/02 - fls. 58) e de mandado de penhora e avaliação (15/06/05 - fls. 108), tudo a demonstrar que não se omitiu na tramitação do feito. 6. Ausente paralisação do processo, em razão de inércia exclusiva da exequente, não há que se falar em prescrição intercorrente. 7. Apelação e remessa oficial providas. Retorno dos autos ao Juízo de origem para o devido prosseguimento do feito."

AG 2007.03.00081091-9, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 27/03/2008: "**PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - INÉRCIA. 1. A prescrição intercorrente ocorre se, no prazo entre a data de citação da empresa executada e a citação do sócio decorrerem mais de 5 anos e for configurada a desídia da exequente, ora agravante. 2. Não vislumbro a ocorrência de requisito essencial para ocorrência da prescrição intercorrente, qual seja, a desídia da exequente. 3. A agravante não colacionou nenhum documento que prove a responsabilidade do sócio indicado, tampouco cópia da Certidão da Dívida Ativa, documento que instrui a execução fiscal, não sendo possível verificar nela a data do fato gerador do tributo, para provar que o agravado integrava o quadro societário da empresa à época dos fatos geradores. 4. Recurso parcialmente provido."**

Na espécie, consta dos autos: (1) a citação da executada, através de AR, em 24/06/1996 (f. 17 e 150); (2) penhora de bens, em 20/02/1997 (f. 21/3); (3) determinação para designação de leilão e emissão de mandado de constatação, em 19/05/1997 (f. 24); (4) comparecimento da executada em 07/10/1997 (f. 25), que apresentou exceção de pré-executividade, em 10/11/1997 (f. 31/8); (5) vista à PFN em 13/11/1997 (f. 36), que requereu prazo para realização de diligências, em 09/03/2000 (f. 37); (6) nova vista à PFN, em 16/02/2001 (f. 38vº), com manifestação sobre a exceção de pré-executividade em 23/02/2001 (f. 39), que foi rejeitada em 20/02/2002 (f. 40); (7) que foram interpostos embargos de declaração, em 13/03/2002 (f. 41/6), rejeitados em 03/04/2002 (f. 48); (8) ordem para republicação da sentença dos embargos declaratórios, em 15/07/2002 (f. 54); (9) determinação para regularização da representação processual da executada, em 02/10/2002 (f. 57), cumprida em 06/02/2003 (f. 61/78); (10) determinação para designação de leilão e a expedição de mandado de constatação, em 19/02/2003 (f. 79); (11) emissão de mandado de constatação em 05/05/2004 (f. 85), cumprido em 16/06/2004 (f. 94/5); (12) redesignação das datas dos leilões, em 06/08/2004 (f. 97), que restaram negativos (f. 105 e 111); (13) vista à exequente em 08/06/2005 (f. 112vº), que requereu a penhora do faturamento da executada em 10/08/2005 (f. 115/6), deferida em 19/10/2006 (f. 133), com emissão de mandado em 29/06/2007 (f. 135), que restou negativo em 30/07/2007 (f. 138), com vista à PFN em 30/07/2008 (f. 139vº) e devolução dos autos sem manifestação, em face de inspeção/correição, em 14/08/2008 (f. 139vº); (14) nova vista à PFN em 28/01/2009 (f. 139vº), que devolveu os autos sem manifestação, em face de inspeção/correição em 03/04/2009 (f. 140); e (15) vista à exequente em 16/04/2009 (f. 141), que requereu a inclusão dos sócios no pólo passivo, em 22/09/2009 (f. 142/3). Como se observa, não houve paralisação do feito por mais de cinco anos por inércia exclusiva da exequente, pelo que incabível imputar a quem não é responsável pelo decurso do tempo a sanção na forma de prescrição. Enfim, a tramitação do executivo fiscal até o pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo, como foi descrito e narrado, revela que não houve paralisação ou inércia culposa e exclusiva da exequente, por prazo superior a cinco anos, para o fim de determinar a prescrição com efeito sobre a execução fiscal.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para afastar o fundamento da prescrição como impedimento ao redirecionamento, devolvendo ao Juízo "a quo" o exame do requerimento formulado na petição copiada à f. 142/3.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023357-04.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023357-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

AGRAVANTE : COUROESTE PAULISTA COM/ DE COUROS LTDA

ADVOGADO : EDGINA HENRIQUETA SOARES DE CARVALHO SILVA e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00038568520114036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em ação anulatória, negou pedido de antecipação de tutela em que se visava anular ato que indeferiu concessão de licença de importação.

DECIDO.

O recurso não merece trânsito.

Com efeito, a recorrente deixou de juntar, no ato de interposição do recurso, as guias de preparo, o que inviabiliza seu conhecimento, nos termos do artigo 525, §1º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022092-64.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022092-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : AUTO POSTO MANGUINHA LTDA e outro
: VERONICA ALVES DE LIMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSJ-SP
No. ORIG. : 00010941020094036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra indeferimento, em execução fiscal, de inclusão de sócio no pólo passivo da ação.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

AGA nº 1.024.572, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 22.09.08: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. 2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; Resp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005. 3. A verificação da ocorrência ou não de dissolução irregular da empresa demanda reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em recurso especial ante o disposto na Súmula 07/STJ. 4. In casu, ao proferir sua decisão, o Tribunal de origem sustentou a ausência de provas a ensejar a responsabilidade dos sócios-gerentes, in verbis (fls. 73): Constato, entretanto, que a Agravante não colacionou qualquer documento apto a demonstrar que a pessoa indicada exercia cargo de gerência à época da constituição do crédito tributário e que tenha sido responsável por eventual extinção irregular da pessoa jurídica. Ademais, não ficou demonstrado o esgotamento de tentativas no sentido de localização de bens de propriedade da sociedade. Assim, considerando não ter restado provado que a empresa não detém capacidade econômica para saldar seus débitos, bem como que o sócio mencionado tenha

praticado outras infrações, não há como, por ora, atribuir-lhe a responsabilidade tributária. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

A propósito, aquela mesma Corte decidiu que *"se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436.802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002"* (RESP nº 728.461, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 19/12/2005).

Assim igualmente concluiu esta Turma no AG nº 2007.03.00032212-3, Rel. Juiz Convocado CLÁUDIO SANTOS, DJU de 30/04/2008:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. HIPÓTESES DE CABIMENTO DA RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO SÓCIO-GERENTE. INEXISTÊNCIA NO CASO CONCRETO. 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência, sob todos os ângulos enfocados na ação, firme no sentido de que mesmo que os fatos geradores dos créditos tributários em execução fiscal tenham ocorrido na gerência de um dado sócio, este não pode sofrer o redirecionamento executivo se houve a sua retirada da sociedade antes da dissolução irregular, esta ocorrida na gestão de outros administradores. 2. Caso em que, embora os débitos fiscais tenham fatos geradores ocorridos durante a gestão do ora agravante, que se retirou da sociedade apenas em 16.04.93, e considerando que a mera inadimplência fiscal não gera responsabilidade tributária do sócio-gerente (artigo 135, III, CTN), o que revelam os autos, de relevante para a solução da controvérsia, é que a dissolução irregular somente ocorreu posteriormente, conforme o sistema de consulta fiscal por CNPJ. 3. Certo, pois, que houve atividade econômica posterior à retirada do ora agravante do quadro social da empresa, de modo que a dissolução irregular não é contemporânea à respectiva administração, para efeito de apuração de infração à legislação e responsabilidade tributária, nos termos do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional. 4. Agravo inominado desprovido".

Na espécie, há indícios de dissolução irregular da sociedade, apurada por oficial de Justiça, em 29/04/2011 (f. 123), existindo prova documental do vínculo da sócia-administradora VERONICA ALVES DE LIMA com tal fato (f. 19/20), conforme a jurisprudência consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça na súmula 435 (*verbis*: "**Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio -gerente**"), e assim, igualmente, em conformidade com os precedentes desta Turma (AG nº 2008.03.00012432-9, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 09/09/2008; e AG nº 2005.03.00034261-7, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJU 06/09/2006), motivo pelo qual se autoriza a pretensão formulada pela agravante.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para incluir a sócia-administradora VERONICA ALVES DE LIMA no pólo passivo da ação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019604-39.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.019604-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : CARVALHO E VEROLA CONSULTORIA LTDA
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro
AGRAVADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO FORNES MATEUCCI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00092014420114036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CARVALHO E VEROLA CONSULTORIA LTDA em face de decisão que, em ação civil pública ajuizada em face da ora agravante, deferiu parcialmente a medida acauteladora para determinar à parte ré que imediatamente suspenda toda e qualquer atividade jurídica desempenhada, tais como orientação, consultoria e assessoria na área previdenciária, sob pena de multa de R\$ 10.000,00 por cada ato de desobediência constatado, sem prejuízo das demais sanções legais cabíveis.

A ação civil pública foi ajuizada pela Ordem dos Advogados do Brasil - Secção de São Paulo em face da ora agravante, visando determinação judicial no sentido de interromper as atividades desenvolvidas pela ré que importem em

atividades jurídicas, considerando que a empresa não possui inscrição na OAB nem conta com advogados em seu quadro de sócios.

Entendeu o MM. Juiz *a quo* que, tendo em vista que a recorrente possui como objeto social "*atividades de consultoria e auditoria contábil e tributária*", não haveria indícios de que toda sua atividade social seria ilegal. Porém, o MM. Magistrado considerou que os documentos que instruíram a petição inicial indicavam que a atividade de consultoria na área previdenciária, exercida pela ré - que não é sociedade de advogados nem possui advogados em seu contrato social - , viola o disposto no art. 5º, XIII, da Constituição Federal e no art. 1º do Estatuto da Advocacia (Lei n. 8.906/1994), havendo, ainda, indícios de captação indevida de clientela, em confronto com o disposto no art. 34, IV, do aludido estatuto.

Em suas razões, alega a agravante que, no julgamento da Ação Declaratória de Inconstitucionalidade (ADI) n. 3.026/DF, de relatoria do Ministro Eros Grau, o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento de que a Ordem dos Advogados do Brasil - OAB é "entidade prestadora de serviço público independente", que não possui qualquer vinculação com a administração pública indireta e tampouco constitui pessoa jurídica de direito público. Assim, sustenta que não pode a agravada ser incluída no rol de entidades discriminadas no inciso I do art. 109 da Constituição Federal, devendo-se reconhecer a incompetência absoluta do MM. Juiz *a quo*.

Aduz, ainda, a recorrente, que: a) a agravada carece de legitimidade para propor ação civil pública, tendo em vista sua natureza jurídica reconhecida na ADI n. 3.026/DF; b) o processo originário foi instruído, em grande parte, com documentos extraídos do inquérito civil n. 1.34.001.001757/2010-51, os quais constituem prova ilícita porque tal feito tramita em sigilo por força de mandado de segurança impetrado pela ora agravante; c) não estão presentes os requisitos previstos no art. 273 do CPC para a concessão da tutela antecipada, ante a necessidade de prova exaustiva dos fatos alegados pela agravada; d) a decisão impugnada deve ser reformada para não prejudicar terceiros, principalmente aposentados, com a paralisação do serviço de acompanhamento de suas revisões ou concessões de aposentadorias na seara administrativa, ou, então, deve ter sua eficácia limitada às novas contratações, preservando-se o atendimento aos clientes já existentes.

Requer "*seja recebido o presente Agravo na sua forma de Instrumento e seja atribuído efeito suspensivo e antecipativo 'inaudita altera pars' na forma do inciso III, do art. 527, 558, 798, todos do atual C.P.C., para que reconheça 'ex officio' a incompetência absoluta da justiça federal em julgar e processar litígios que versem interesses da Agravada em conformidade com a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.026/DF - com decisão 'erga omnes' com efeito vinculante e anule ou invalide todos os atos praticados pelo juiz 'a quo' a partir do recebimento da presente ação;*" (sic, fls. 17, item "a").

Aprecio.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos requisitos previstos no art. 558 do CPC para a concessão do efeito postulado, qual seja, a relevância da fundamentação.

Inicialmente faz-se mister destacar que o pleito de antecipação da tutela recursal restringe-se à declaração de incompetência da Justiça Federal para processar e julgar demandas que envolvam a Ordem dos Advogados do Brasil - OAB, conforme pedido transcrito no relatório supra. Assim, as demais questões suscitadas nas razões de agravo, inclusive as de ordem pública, não serão analisadas no presente momento.

No que tange à competência para apreciar feitos que envolvam a OAB, a recorrente sustenta a incompetência da Justiça Federal com base no julgamento proferido em 8/6/2006 pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Declaratória de Inconstitucionalidade (ADI) n. 3.026/DF, no qual se concluiu que a OAB não integra a administração pública indireta da União, por constituir-se em serviço público de natureza independente.

Sem embargo, em pesquisa efetivada junto ao banco de dados das Superiores Instâncias, detectamos que a jurisprudência invocada pela agravante pode não se traduzir no que há de mais hodierno sobre a temática. Realmente, a questão que gravita em torno da competência da Justiça Federal ao deslinde de causas envolvendo a Ordem dos Advogados do Brasil encontra-se, à atualidade, sob repercussão geral e não consta tenha sido desfechada solução a respeito.

Confira-se, pois:

"COMPETÊNCIA - ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - JUSTIÇA FEDERAL VERSUS ESTADUAL - REPERCUSSÃO GERAL. Surge com repercussão geral a discussão de tema alusivo à competência para julgar ação em que envolvida a Ordem dos Advogados do Brasil".

(RE nº 595332 RG/PR, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 18/3/2010, DJe 05/8/2010).

Na pendência da dirimição da controvérsia naquela senda, neste juízo de cognição não exauriente, não há que se aplicar, ainda quando transitório, o paradigma a que se reporta a recorrente, qual seja, a ADI n. 3.026/DF. Assim é porque, novamente perscrutando a jurisprudência dos Tribunais pátrios, notamos a existência de paradigmas mais contemporâneos ao indigitado, inclusive do Excelso Pretório, acenando tocar à jurisdição federal processar os feitos nos quais a OAB acha-se envolta.

Assim é que a "quaestio" restou apreciada em sede de decisão monocrática no âmbito do E. STF, como faz certo a seguinte transcrição:

"DECISÃO: 1. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário interposto de acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região e assim ementado: "EXECUÇÃO FISCAL DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. OAB. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. Se a profissão da advocacia é função essencial à justiça, conforme o art. 133 da constituição, ela o é a todas as espécies da Justiça brasileira - estadual, do

trabalho, federal, militar. Recorde-se que o STF, recentemente, ressaltou o caráter nacional do Poder Judiciário, de que as distintas justiças eram, em realidade, repartições de competência para melhorar a apreciação dos feitos. Ademais, tal serviço fiscalizatório, essencial à manutenção de um dos Poderes da República - o Judiciário - ele o é nas esferas da autonomia dos Estados- Membros, tanto que a fiscalização, a ordenação dos inscritos e a cobrança das anuidades se fazem no âmbito estadual. A esfera, pois, de competência de tais feitos é, nos termos da Constituição Federal, da Justiça Estadual." (fl. 71). A recorrente sustenta, com base no art. 102, III, a, violação ao art. 109, I, da Constituição Federal. 2. Consistente o recurso. A tese do acórdão recorrido está em desconformidade com a jurisprudência da Corte, como se vê à seguinte ementa exemplar: "RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO IMPETRADO PELA OAB EM DEFESA DE SEUS MEMBROS. COMPETÊNCIA: JUSTIÇA FEDERAL. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO. 1. O apelo extremo está bem fundamentado na parte em que renova a preliminar de incompetência da justiça estadual, pois impugna todos os argumentos adotados pelo Tribunal a quo em sentido contrário. Não há falar, portanto, em aplicação da Súmula STF nº 283. 2. O art. 109, I da Constituição não faz distinção entre as várias espécies de ações e procedimentos, bastando, para a determinação da competência da Justiça Federal, a presença num dos pólos da relação processual de qualquer dos entes arrolados na citada norma. Precedente: RE 176.881. 3. Presente a Ordem dos Advogados do Brasil - autarquia federal de regime especial - no pólo ativo de mandado segurança coletivo impetrado em favor de seus membros, a competência para julgá-lo é da Justiça Federal, a despeito de a autora não postular direito próprio. 4. Agravo regimental parcialmente provido, tão-somente para esclarecer que o acolhimento da preliminar de incompetência acarretou o provimento do recurso extraordinário." (RE nº 266.689-AgR, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJ de 03.09.2004). 3. Do exposto, acolho o agravo e, desde logo, conheço do recurso extraordinário e dou-lhe provimento, para declarar a competência da Justiça Federal para julgamento do feito. Publique-se. Int.. Brasília, 19 de setembro de 2009. Ministro CEZAR PELUSO Relator" (AI 733544, Relator Ministro Cezar Peluso, julgado em 19/09/2009, publicado em DJe 7/12/2009)

Sendo assim, em exame preambular, o paradigma invocado pela recorrente não arreda a competência da Justiça Federal à análise das causas que envolvem a OAB, razão pela qual **indeferio** a antecipação da tutela recursal postulada. Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para contraminutar. Após, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal para parecer.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019802-76.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.019802-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : TRANSPORTADORA IRMAOS LEAL LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AVARE SP
No. ORIG. : 02.00.00502-7 A Vr AVARE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu a inclusão do sócio da empresa executada no polo passivo da demanda.

Requer a reforma da decisão agravada.

Aprecio.

O presente recurso não reúne condições para seu regular seguimento, tendo em vista a sua intempestividade.

Compulsando os autos, verifica-se que a recorrente foi intimada da decisão agravada em 16 de junho de 2011, conforme certidão de intimação e termo de vista dos autos a fls. 97 dos autos originários (fls. 105 do presente recurso).

Ocorre que o presente agravo de instrumento foi interposto apenas em 11 de julho do corrente, ou seja, quando já ultrapassado o prazo estabelecido no art. 522 c/c o art. 188, ambos do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018965-21.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.018965-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : RADIO HERTZ DE FRANCA LTDA -EPP e outro
: SISTEMA CRISTAL DE COMUNICACAO LTDA -EPP
ADVOGADO : JOSE EDEUZO PAULINO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00008654620104036113 3 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RADIO HERTZ DE FRANCA LTDA -EPP e outro em face de decisão que, ação ordinária, indeferiu a antecipação de tutela que visava desobrigar as autoras de retransmitir o programa "A Voz do Brasil" no horário das 19h00 às 20h00, autorizando-se a retransmissão do programa nas 24h00 seguintes, dentro de suas programações diárias.

Entendeu o MM. Juiz *a quo* inexistir urgência no provimento antecipatório, tendo em vista que a imposição de retransmissão do aludido programa remonta a 1962 e que a demanda foi ajuizada em 2010, muito tempo após a redemocratização do país.

Decido.

Diante da recente alteração do Código de Processo Civil, veiculada pela Lei n. 11.187/2005, o relator sorteado, face à atual prescrição do artigo 527, deverá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo nas situações excepcionais ali previstas.

A atual sistemática segue no sentido não só de prestigiar a função essencial dos Tribunais, que é de julgar as questões de mérito devolvidas por meio de apelações, mas também de evidenciar a destinação de um instrumento processual, que é evitar a perda de um direito por ação do tempo.

Reforça, assim, o verdadeiro significado de lesão grave e de difícil reparação presente nas regras processuais, que exige uma situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada, e não simplesmente criada ou afirmada pela parte agravante.

Nesse sentido, preleciona o Ministro Teori Albino Zavascki: "*O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito firmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É consequência lógica do princípio da necessidade, antes mencionado*" (in *Antecipação da tutela*, 3ª edição, Saraiva, 1997, p. 77).

O dano ou o risco de lesão grave e de difícil reparação deve estar objetivamente qualificado no sentido da imprescindibilidade de revisão da decisão recorrida, sob pena de efetiva ineficácia do próprio provimento jurisdicional buscado. As alegações genéricas de perigo não possuem mais lugar na nova sistemática de processamento do agravo de instrumento.

Assim, a simples alegação de que a decisão agravada acarretará lesão grave e de difícil reparação não legitima a interposição do recurso de agravo sob a forma de instrumento.

Anote-se que a alegada possibilidade de perda de audiência também não configura dano irreparável ou de difícil reparação, até porque ainda restam à emissora 23 horas de programação cujo espaço pode ser utilizado livremente, sem restrições, motivo pelo qual não há perigo na espera do pronunciamento definitivo da Turma juntamente com o recurso principal.

Ante o exposto, **converto** o agravo de instrumento em agravo retido, com fulcro no art. 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após, considerando que esta decisão não é passível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019470-12.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.019470-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : INSTITUTO EDUCACIONAL PIRACICABANO DA IGREJA METODISTA IEP
ADVOGADO : ANTONIO PAULO GRASSI TREMENTOCIO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00114272920104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão que, em ação ordinária, concedeu a tutela antecipada requerida para suspender a exigibilidade do Imposto sobre Operações Financeiras - IOF sobre as operações financeiras da parte autora, nos termos do artigo 151, V, c, da Constituição Federal.

Decido.

Diante da recente alteração do Código de Processo Civil, veiculada pela Lei n. 11.187/2005, o relator sorteado, face à atual prescrição do artigo 527, deverá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo nas situações excepcionais ali previstas.

A atual sistemática segue no sentido não só de prestigiar a função essencial dos Tribunais, que é de julgar as questões de mérito devolvidas por meio de apelações, mas também de evidenciar a destinação de um instrumento processual, que é evitar a perda de um direito por ação do tempo.

Reforça, assim, o verdadeiro significado de lesão grave e de difícil reparação presente nas regras processuais, que exige uma situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada, e não simplesmente criada ou afirmada pela parte agravante.

Nesse sentido, preleciona o Ministro Teori Albino Zavascki: "*O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito firmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É consequência lógica do princípio da necessidade, antes mencionado*" (in *Antecipação da tutela*, 3ª edição, Saraiva, 1997, p. 77).

O dano ou o risco de lesão grave e de difícil reparação deve estar objetivamente qualificado no sentido da imprescindibilidade de revisão da decisão recorrida, sob pena de efetiva ineficácia do próprio provimento jurisdicional buscado. As alegações genéricas de perigo não possuem mais lugar na nova sistemática de processamento do agravo de instrumento.

Assim, a simples alegação de que a decisão agravada acarreta prejuízo à defesa do crédito da União, além de violar a lei e a Constituição Federal, não legitima a interposição do recurso de agravo sob a forma de instrumento, diante da ausência de lesão grave e de difícil reparação à agravante.

O reconhecimento para gozo imediato do direito invocado pela parte agravada não configura um dano irreparável, evidentemente qualificado, à recorrente, nos termos acima expostos, a qual pode aguardar a apreciação pela Turma da presente impugnação juntamente com o recurso principal.

Ante o exposto, **converto** o agravo de instrumento em agravo retido, com fulcro no art. 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após, considerando que esta decisão não é passível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para pensamento aos autos principais.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010379-92.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.010379-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : ANTONIO HENRIQUE BALBINO PEREIRA
ADVOGADO : ANTONIO CAMARGO JUNIOR e outro
AGRAVADO : BANCO SANTANDER BRASIL S/A
ADVOGADO : JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO e outro
AGRAVADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00040060920104036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por ANTONIO HENRIQUE BALBINO PEREIRA em face de sentença que, reconhecendo a prescrição quinquenal nos termos do Decreto n. 20.910/1932, julgou improcedente o pedido formulado em ação de ordinária ajuizada contra o Banco Central do Brasil - BACEN e o Banco Santander Brasil S/A visando ao pagamento de diferença de correção monetária sobre os saldos existentes em fundos de investimento, decorrente da não aplicação do BTNF no percentual de 44,80%, por força do denominado Plano Collor I.

Nas razões de agravo, o recorrente reconhece tratar-se de *decisum* de sentença, afirmando, porém, que a decisão tem natureza interlocutória, uma vez que apenas excluiu um dos litisconsortes da lide, permanecendo o processo em curso contra o outro réu (o Banco Santander). Assim, sustenta cabível a interposição de agravo de instrumento, o qual é o recurso menos gravoso ao processo.

Por fim, alega a agravante que a ação originária é pessoal, de modo que o prazo prescricional é vintenário, nos termos do Código Civil de 1916, sendo inaplicável o Decreto n. 20.910/1932 e o Decreto-lei n. 4.597/1942.

Requer o provimento do recurso para reformar "*a decisão que excluiu, de ofício, o Banco Central do Brasil da lide*" (fls. 20).

Não merece guarida o pleito da agravante, na medida em que a presente via recursal afigura-se inadmissível.

Com efeito, embora o recorrente afirme que o *decisum* impugnado é decisão interlocutória, trata-se, na verdade, de sentença, uma vez que não houve a exclusão do BACEN da lide, mas sim o reconhecimento da improcedência do pedido em razão da ocorrência da prescrição quinquenal, sendo que o MM. Juiz *a quo* não determinou o prosseguimento do feito em relação ao outro litisconsorte.

O fato de a sentença não ter apreciado o pedido formulado em face do Banco Santander Brasil S/A não a torna decisão interlocutória, pois foi lavrada como sentença - inclusive consta da decisão recorrida que se trata de "Sentença Tipo B" (fls. 94) -, contemplando em seu relatório o conteúdo da contestação apresentada por este corréu (fls. 94/99). Aliás, mister ressaltar que, tendo em vista o disposto no art. 109 da Constituição Federal, o MM. Juiz *a quo* sequer seria competente para apreciar o pleito formulado contra instituição financeira depositária de caráter privado.

Assim, havendo omissão na r. sentença quanto ao pleito formulado contra a entidade privada, estaria franqueada ao ora agravante a via declaratória, podendo este, posteriormente, interpor recurso de apelação caso mantida sua sucumbência. Dessa forma, inadmissível a interposição de agravo de instrumento em face de sentença, não havendo que se falar em princípio da fungibilidade.

O Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento nesse sentido, valendo destacar o seguinte julgado: "*O princípio da fungibilidade só tem aplicação quando o recorrente não comete erro grosseiro. Para que o equívoco na interposição de recurso seja escusável é necessário que haja dúvida objetiva, ou seja, divergência atual na doutrina ou na jurisprudência acerca do recurso cabível. Se, ao contrário, não existe dissonância ou já está ultrapassado o dissenso entre os comentadores e os tribunais sobre o recurso adequado, não há que se invocar o princípio da fungibilidade recursal. Precedentes do STJ: REsp n. 117.429/MG e REsp n. 126.734/SP.*" (RESP 154764/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Adhemar Maciel, DJ 25/09/2000, p. 86).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, o que faço com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018111-27.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018111-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : INTERCLINICAS PLANOS DE SAUDE S/A massa falida
ADVOGADO : RUBIANA APARECIDA BARBIERI e outro
ADMINISTRADOR JUDICIAL : HELCIO GASPAR
ADVOGADO : RUBIANA APARECIDA BARBIERI
AGRAVADO : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO : MARIA DA GRACA SILVA E GONZALEZ e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00001900720094036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Regularize a recorrente o presente agravo de instrumento, efetuando o recolhimento das custas e do porte de remessa na instituição financeira competente, ou seja, Caixa Econômica Federal, nos termos do artigo 3º da Resolução n. 278/2007,

com a redação dada pela Resolução n. 411, do Conselho da Administração desta Corte, disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 238/2010, em 29/12/2010.
Cumpra-se, em 5 dias, sob pena de negativa de seguimento.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017481-68.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.017481-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : CREUZA DANTAS
ADVOGADO : ARNALDO FONTES SANTOS e outro
AGRAVADO : SANTA URSULA IND/ E COM/ DE EMBALAGENS LTDA
PARTE RE' : ANTONIO SQUITINO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00489950620004036182 10F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão que, em execução fiscal, determinou a exclusão da sócia da empresa executada do polo passivo da demanda.

Verifica-se, contudo, da análise dos autos, que não juntou a agravante peça essencial à instrução do agravo, especificamente, **cópia integral** da decisão ora atacada (art. 525, I, do CPC), o que impede o seguimento do feito. Isso porque a decisão que acolheu os embargos de declaração está incompleta, não tendo sido acostada aos autos a parte final do referido *decisum*, na qual consta parte da fundamentação, o dispositivo e a assinatura do MM. Juiz *a quo*. Ressalte-se que, tendo em vista a relação de complementaridade existente entre a decisão embargada e a que julga os declaratórios, ambas devem ser apresentadas na íntegra pela agravante. Destaco que não cabe, no caso, facultar à parte a regularização do feito, tendo em vista tratar-se de peça obrigatória, ocorrendo a preclusão consumativa no momento da interposição do recurso.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DA ÍNTEGRA DA DECISÃO AGRAVADA.

Impossibilidade de afastar a necessária verificação, feita por este Tribunal, da regularidade formal do recurso. Peça de traslado obrigatório, nos termos da nova redação dada ao art. 544, § 1º, do Código de Processo Civil.

Agravo regimental desprovido." (STJ, AGA n. 562569, Terceira Turma, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 30/11/2004, v.u., DJ. 1/2/2005)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRASLADO INTEGRAL DE PEÇA OBRIGATÓRIA. DECISÃO AGRAVADA. JUNTADA APENAS DO ANVERSO. VÍCIO INSANÁVEL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Caso em que descumprido requisito essencial de admissão do recurso, justamente a juntada de cópia integral da decisão agravada, pois a agravante apenas trasladou, na formação do instrumento, os respectivos anversos, mas não os versos, não se podendo afirmar sejam irrelevantes para a compreensão da controvérsia, na medida em que única e indissociável a decisão, sendo inviável concluir, como fez a agravante, que nos versos a fundamentação não seja importante ou decisiva para o julgamento. Não se sabe o que consta dos versos, cuja juntada foi omitida. Seja como for, tem relevância, sim, o traslado integral da decisão recorrida, pois um único fundamento, por menos extenso, relevante ou pertinente, que possa parecer à agravante, não pode ser sonogado ao Tribunal, quando se pretende a revisão do julgado. Fosse assim, a juntada integral não seria reputada obrigatória e, assim, teria a lei facultado à parte juntar apenas o dispositivo da decisão agravada, e não o que nela constou como relatório e fundamentação. Não é isto, porém, o que ocorre, estando a agravante despida da faculdade de escolher o que juntar, em se tratando de peças obrigatórias, cuja falta acarreta vício essencial e impeditivo ao conhecimento do recurso.

2. Não se trata, como se poderia cogitar ou como afirmado, de mera faculdade, vício sanável ou ato excluído dos efeitos da preclusão consumativa. O artigo 244 do CPC não ampara a pretensão deduzida, pois sendo obrigatória a juntada da íntegra da decisão agravada, a respectiva falta acarreta nulidade, não mera irregularidade, não se podendo afirmar que o ato foi praticado por outro modo e que atingiu sua finalidade. Continua o Tribunal a não saber o que constou dos versos da decisão agravada, cuja juntada foi omitida. Também não se aplica o artigo 515, § 4º, exatamente porque se trata de peça de juntada obrigatória, e não facultativa - cuja ausência, como indevidamente suposto, possa

ser sanada -, tendo, pois, a agravante, por força expressa da lei, pleno dever de conhecimento da exigência legal, em face da qual não pode alegar desconhecimento ou ignorância.

3. Nem se afirme que não se encontra atingida por preclusão a juntada das peças obrigatórias. São obrigatórias porque devem acompanhar a inicial do recurso, e o artigo 131 do CPC não tem qualquer pertinência com a hipótese em discussão, pois refere-se, especificamente, ao princípio do livre convencimento motivado, e não à regra processual da formação do instrumento a tempo e modo, sob pena de preclusão, e do ônus da agravante em fiscalizar a correta instrução do respectivo recurso.

4. Finalmente, o artigo 5º, XXXV, da CF, não dispensa às partes no processo da observância do devido processo legal, pois, se fosse assim, não haveria sentido em fixar prazo, requisitos e condições para o exercício de atos processuais. Tudo estaria inserido na livre disposição e iniciativa das partes, o que não é, em absoluto, correto afirmar nem acolher em face da previsão legal específica de juntada obrigatória, que determina, para a espécie, o teor do devido processo legal.

5. A hipótese trata, efetivamente, da falta de fiscalização pela parte interessada da correta formação do instrumento. Evidente que se trata de erro humano, porém a legislação, cuja aplicação deve ser isonômica, não deixa de cominar sanção processual em tais casos. Se a causa versava sobre milhões de reais, como afirmado, cabia à própria agravante zelar, com maior cuidado ainda, pela correta instrução do recurso, não podendo o Tribunal atribuir às demandas e aos jurisdicionados que postulem causas milionárias solução processual distinta e personalizada, quebrando a isonomia, em detrimento das causas de menor valor ou sem valor pecuniário estimável.

6. Agravo inominado desprovido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 2010.03.00.010974-8, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 20/5/2010, DJF3 31/5/2010)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019881-55.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.019881-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : BANCO FATOR S/A e outro
: FATOR S/A CORRETORA DE VALORES
ADVOGADO : ROBERTO GRECO DE SOUZA FERREIRA e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00096422520114036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão que, em mandado de segurança, deferiu parcialmente a medida liminar para afastar a aplicação do artigo 581 do Decreto n. 3.000/1999 (RIR) e da Instrução Normativa SRF n. 267/2002, referente à limitação para dedução das despesas com o Programa de Alimentação do Trabalhador (PAT) para fins de apuração do imposto de renda, determinando, contudo, a observância do limite percentual de que trata o artigo 5º da Lei n. 9.532/1997.

Decido.

Diante da recente alteração do Código de Processo Civil, veiculada pela Lei n. 11.187/2005, o relator sorteado, face à atual prescrição do artigo 527, deverá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo nas situações excepcionais ali previstas.

A atual sistemática segue no sentido não só de prestigiar a função essencial dos Tribunais, que é de julgar as questões de mérito devolvidas por meio de apelações, mas também de evidenciar a destinação de um instrumento processual, que é evitar a perda de um direito por ação do tempo.

Reforça, assim, o verdadeiro significado de lesão grave e de difícil reparação presente nas regras processuais, que exige uma situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada, e não simplesmente criada ou afirmada pela parte agravante.

Nesse sentido, preleciona o Ministro Teori Albino Zavascki: "*O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito*

firmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É consequência lógica do princípio da necessidade, antes mencionado" (in Antecipação da tutela, 3ª edição, Saraiva, 1997, p. 77).

O dano ou o risco de lesão grave e de difícil reparação deve estar objetivamente qualificado no sentido da imprescindibilidade de revisão da decisão recorrida, sob pena de efetiva ineficácia do próprio provimento jurisdicional buscado. As alegações genéricas de perigo não possuem mais lugar na nova sistemática de processamento do agravo de instrumento.

Assim, a simples alegação de que a decisão agravada contraria as normas legais aplicáveis à matéria e acarreta prejuízos à ordem pública não legitima a interposição do recurso de agravo sob a forma de instrumento, diante da ausência de lesão grave e de difícil reparação à agravante.

O reconhecimento para gozo imediato do direito invocado pela parte agravada não configura um dano irreparável, evidentemente qualificado, à recorrente, nos termos acima expostos, a qual pode aguardar a apreciação pela Turma da presente impugnação juntamente com o recurso principal.

Ante o exposto, **converto** o agravo de instrumento em agravo retido, com fulcro no art. 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após, considerando que esta decisão não é passível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022525-68.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022525-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : BRA TRANSPORTES AEREOS S/A - em recuperação judicial
ADVOGADO : GUILHERME DE ANDRADE CAMPOS ABDALLA e outro
ADMINISTRADOR JUDICIAL : ALFREDO LUIZ KUGELMAS
ADVOGADO : ALFREDO LUIZ KUGELMAS
AGRAVADO : Agencia Nacional de Aviação Civil ANAC
ADVOGADO : OTACILIO RIBEIRO FILHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00178720420114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, indeferiu o pedido de extinção do processo, realizado em virtude de ter havido recuperação judicial da executada.

Sustenta a agravante, em resumo, que o objeto da presente execução fiscal não tem natureza tributária, pois decorrente de infração administrativa, de forma que deve ser reconhecida a competência exclusiva do MM. Juízo em que tramita a recuperação judicial para apreciar qualquer pedido que atinja seu patrimônio. Afirma que, com o processamento de sua recuperação fiscal, houve a novação e a suspensão da exigibilidade do crédito ora executado, ainda que se considere este de natureza tributária, o qual deve ficar sujeito ao procedimento concursal. Pleiteia a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento com base nos artigos 527, I, e 557, *caput*, do CPC, dado que manifestamente improcedente.

A Lei nº 11.101/2005 prevê a Recuperação Judicial como uma alternativa para o enfrentamento das dificuldades econômicas e financeiras da empresa devedora. Por conseguinte, o instituto da recuperação judicial apresenta-se como mecanismo voltado à preservação de uma empresa que atende a uma função social e que, por circunstâncias acidentais, entra em crise econômico-financeira.

A sistemática da lei que regula a recuperação judicial consagra, em seu artigo 6º, § 7º, que não há suspensão das execuções fiscais em casos de deferimento da reabilitação. Com efeito, assim dispõe o § 7º do artigo 6º da Lei nº 11.101/05, na esteira do que já prevêem o artigo 187 do CTN e o artigo 29 da LEF:

"Art. 6º. A decretação da falência ou o deferimento do processamento da recuperação judicial suspende o curso da prescrição e de todas as ações e execuções em face do devedor, inclusive aquelas dos credores particulares do sócio solidário. [...]"

(...)

§ 7º As execuções de natureza fiscal não são suspensas pelo deferimento da recuperação judicial, ressalvada a concessão de parcelamento nos termos do Código Tributário Nacional e da legislação ordinária específica."

No mesmo sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"Ementa:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. EXECUÇÃO FISCAL.

Processado o pedido de recuperação judicial, suspendem-se automaticamente os atos de alienação na execução fiscal, até que o devedor possa aproveitar o benefício previsto na ressalva constante da parte final do § 7º do art. 6º da Lei nº 11.101, de 2005 ("ressalvada a concessão de parcelamento nos termos do Código Tributário Nacional e da legislação ordinária específica"). Agravo regimental provido em parte"

(STJ; Agravo Regimental no Conflito de Competência 81922/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. ARI PARGENDLER; DJU 04.6.2007, p. 294).

Ao determinar a lei a suspensão apenas dos atos de alienação, em si, mas não o processo de execução como um todo, é evidente que os atos de constrição devem necessariamente ter prosseguimento, como bem determinou a r. decisão agravada.

A interpretação da norma colacionada não permite outra conclusão senão a de que as providências deferidas pelo MM. Juízo *a quo* são perfeitamente cabíveis, a menos que venha aos autos comprovação acerca de eventual parcelamento concedido. Permitir interpretação ampliada do dispositivo mencionado, extraindo-se entendimento não ressalvado pelo órgão elaborador da lei, configuraria atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, infringindo o princípio da separação de Poderes imposto pelo artigo 2º da Constituição da República de 1988.

Analisando os autos, parece-me que a agravante não se encaixa na hipótese ressalvada pela legislação, motivo pelo qual deve prosseguir a execução fiscal, com todos os atos destinados à satisfação do credor.

Importa registrar, ademais, que a exequente (Agência Nacional de Aviação Civil - ANAC), na qualidade de agência reguladora, dispõe das mesmas prerrogativas atinentes à Fazenda Pública, seguindo a respectiva execução fiscal o rito estabelecido na Lei n. 6.830/80.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil, visto que manifestamente improcedente.

Após as cautelas de praxe, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020416-81.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020416-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmácia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : AMILTON DA SILVA TEIXEIRA e outro
AGRAVADO : FERNANDA SANTOS BATISTA MED -ME
ADVOGADO : CASSIO JOSE MORON e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00102026420114036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em ação de rito ordinário ajuizada com o fim de desconstituir auto de infração lavrado pelo Conselho Regional de Farmácia, deferiu a antecipação de tutela para "determinar que o réu se abstenha de autuar a autora em razão da ausência de farmacêutico responsável."

Alega o agravante, em síntese, que o estabelecimento autuado exerce atividade de drogaria e não de mero posto de medicamentos, de forma que deve manter, necessariamente, um técnico farmacêutico como responsável, de acordo com o teor do art. 15, §1º, da Lei n. 5991/73. Afirma que foi devidamente constatada pelos agentes fiscais a comercialização de medicamentos sob prescrição médica e outros genéricos. Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

A agravada apresentou contraminuta (fls. 78/85).

É o relatório.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a r. decisão agravada está em manifesto confronto com a jurisprudência do Excelso Supremo Tribunal Federal e desta Egrégia Corte.

A Lei n. 5.991/73, que dispõe sobre o controle sanitário do comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, conceitua farmácia e drogaria em seu artigo 4º, incisos X e XI, da seguinte forma:

Art. 4º - Para efeitos desta Lei, são adotados os seguintes conceitos:

...

X - Farmácia - estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos

farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica;

XI - Drogaria - estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos em suas embalagens originais;

Esta lei ainda prescreve em seu artigo 15 que as farmácias e as drogarias terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia. Aduzida referência normativa foi regulamentada pelo Decreto n. 74.170/74, com a redação dada pelo Decreto n. 793/93, cujo artigo 28 deixa clara a possibilidade excepcional de a farmácia ou drogaria funcionar sob responsabilidade técnica de técnico de farmácia, oficial de farmácia ou outro, desde que inscritos no Conselho e, justificado o interesse público, não haja farmacêutico na localidade.

Conclui-se, por conseguinte, que na falta de farmacêutico o estabelecimento pode ser licenciado sob a responsabilidade de técnico em farmácia inscrito no Conselho Regional de Farmácia.

No caso concreto, embora a agravada tenha obtido Alvará de Autorização, expedido pela Prefeitura Municipal de Tapiraí, com principal atividade de "Posto de Medicamentos" (fl. 54), os termos da fiscalização e do auto de infração realizados pelo CRF-SP (fls. 65/67) demonstram que o estabelecimento enquadra-se na classificação de "drogaria", com comercialização de vários medicamentos que exigem prescrição médica, não como mero posto de dispensação. A Licença de Funcionamento expedida pelo SIVISA - Sistema de Informação em Vigilância Sanitária (fl. 53) classifica a agravada na atividade econômica de "comércio varejista de produtos farmacêuticos, sem manipulação de fórmulas".

Com efeito, tais documentos indicam que o objeto social da agravada compreende a atividade de drogaria.

Dessa forma, evidencia-se legítima a autuação realizada pelos fiscais do Conselho Regional de Farmácia, órgão de fiscalização e regulador da atividade em referência.

Nesse sentido, já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. EXERCÍCIO PROFISSIONAL. FARMÁCIA. AUTUAÇÃO FISCAL. POSTO DE MEDICAMENTO QUE EXERCE ATIVIDADES TÍPICAS DE DROGARIA. NECESSIDADE DE RESPONSÁVEL TÉCNICO. ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. EXIGÊNCIA DE PROFISSIONAL HABILITADO QUE ATRAI A FISCALIZAÇÃO DO CONSELHO PROFISSIONAL COMPETENTE.

1. Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região em que se decidiu o seguinte: "As atividades desenvolvidas por postos de medicamentos e drogarias são disciplinas em lei, não estando amparada a atividade de desborde tais limites. [...] Para que seja classificada como posto de medicamentos, o estabelecimento deverá estar situado em zona suburbana ou rural onde, em um raio de mais de três quilômetros não haja farmácia ou drogaria licenciada (art. 34, do Decreto Estadual n. 12.479, de 18.10.1978). [...] Verificado que pratica há desvio nas atividades desenvolvidas por posto de medicamentos, legítima a autuação fiscal" (fl. 143).

2. Nas razões recursais, sustenta a recorrente que teria havido ofensa aos arts. 4º, inc. XIII, 19 e 44 da Lei n. 5.991/73; 17, 19 e 44 do Decreto n. 74.170/74; e Decreto estadual n. 12.479/78.

3. Alega que (i) exerce atividade inerente a posto de medicamento, cuja fiscalização não é do conselho profissional, mas sim da autoridade sanitária e que (ii) mesmo que se admitisse não ser posto de medicamentos, o conselho profissional não poderia autuar, na medida em que não pode exercer poder de polícia contra estabelecimento cujo funcionamento independe de profissional habilitado - a fiscalização se dá em relação ao profissional, e não em relação ao estabelecimento.

4. Sobre a controvérsia dos presentes autos, a origem, soberana para avaliar o conjunto fático-probatório, asseverou que ficou evidente nos autos que a recorrente exerce atividades típicas de drogaria, e não de posto de medicamentos (fls. 145/146). Afastar esta premissa fática esbarraria na Súmula n. 7 desta Corte Superior.

5. A partir disso, torna-se inafastável a exigência de profissional técnico responsável, na forma expressa do art. 15 da Lei n. 5.991/73. Precedentes.

6. Imposta a exigência de presença de profissional habilitado, manifesta a legitimidade da fiscalização do Conselho Regional de Farmácia - CRF. Precedentes.

7. Agravo regimental não provido.

(AGRESP n. 200500179050; Segunda Turma; Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES; v. u.; DJE 15/10/2009). (Destacamos).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para reconhecer a validade da autuação realizada pelo CRF-SP.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : TON SUR TON ATELIER FOTOGRAFICOS LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00229802420054036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da pessoa jurídica executada no polo passivo.

Em síntese, a agravante alega que está presumida a dissolução irregular da empresa, visto que esta não foi localizada no endereço fornecido como domicílio fiscal, o que enseja o redirecionamento da execução contra o sócio, com base na Súmula n. 435 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e no artigo 135, inciso III, do CTN. Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o necessário.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos dos artigos 527, I, e 557, *caput*, do CPC, dado que manifestamente improcedente, por contrariar expressa disposição legal, bem como por estar em sentido contrário à jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhoramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.

No caso em análise, entretanto, embora tenha restado negativa a diligência realizada pelo Oficial de Justiça na Rua Tamandaré, n. 693 - 5, CJS 54 67 88 A, Aclimação, São Paulo (fl. 115), observo que não há nos autos comprovação de diligência realizada no último endereço fornecido pela executada (Rua Tamandaré, 893, Aclimação, São Paulo), constante da alteração da Ficha Cadastral emitida pela JUCESP (fls. 137/139).

Dessa forma, há de se concluir que não há elementos suficientes que indiquem ter a empresa executada encerrado irregularmente suas atividades. Logo, não resta comprovado, ao menos por ora, o pressuposto para o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios.

Nesse sentido, segue julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. CONSTATAÇÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA N.º 07/STJ.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004.

2. Ressalva do ponto de vista no sentido de que a ciência por parte do sócio-gerente do inadimplemento dos tributos e contribuições, mercê do recolhimento de lucros e pro labore, caracteriza, inequivocamente, ato ilícito, porquanto há conhecimento da lesão ao erário público.

3. In casu, as conclusões da Corte de origem no sentido de que não restou comprovado excesso de poderes, dissolução irregular, infração à lei ou ao estatuto, "Nesse contexto, entendo que o simples inadimplemento, embora constitua infração à lei, não acarreta a responsabilidade por substituição dos diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado. No presente caso, verifico que tendo restado infrutífero o acordo noticiado às fls. 26 e 29, o Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP requereu a inclusão dos sócios responsáveis, no pólo passivo da ação (fls. 34/38), indeferida às fls. 40/42. Constato, entretanto, que, a Agravante não colacionou qualquer documento apto a demonstrar que as pessoas indicadas exerciam cargo de gerência à época da constituição do crédito tributário e que tenham sido responsáveis por eventual extinção fraudulenta da pessoa jurídica. Ademais, não ficou demonstrado o esgotamento de tentativas no sentido de localização de bens de propriedade da sociedade. Considerando não ter restado provado que a empresa não detém capacidade econômica para saldar seus débitos, bem como que os sócios mencionados tenham praticado outras infrações, não há como, por ora, atribuir-lhes a responsabilidade tributária. Cumpre ressaltar que a tese sustentada pela Agravante não encontra acolhida na jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça (v.g. AGA n. 453176-SP, 1ª T., Rel. Min. José Delgado, j. em 24.09.02, DJ 21.10.02, p. 320)", resultaram do exame de todo o conjunto probatório carreado nos presentes autos.

Consectariamente, infirmar referida conclusão implicaria sindicância matéria fática, interdita ao E. STJ em face do enunciado sumular n.º 07 desta Corte. Precedentes: AgRg no Ag 706882 / SC; DJ de 05.12.2005; AgRg no Ag 704648 / RS; DJ de 14.11.2005; AgRg no REsp n.º 643.237/AL, DJ de 08/11/2004; REsp n.º 505.633/SC, DJ de 16/08/2004; AgRg no AG n.º 570.378/PR, DJ de 09/08/2004.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag n. 974897 / SP, Proc. n. 2007/0280522-6, 1ª Turma, Rel. Ministro LUIZ FUX, v. u., Dje: 15/09/2008). (Destaquei).

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil, visto que manifestamente improcedente.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019886-77.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019886-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : ARV MARKETING E EVENTOS LTDA
ADVOGADO : ALESSANDRA MARIKO GARZOTTI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : A M EVENTOS S/C LTDA e outros
: ANNY CAROLINE VIEIRA
: MARCO ANTONIO VASILIEV DA SILVA
: LEDIR DE OLIVEIRA COSTA VIEIRA
: AMAURI ROLAND VIEIRA
: RUTH ROLAND VIEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 2005.61.07.009867-0 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Visto: fls. 20/24.

Tendo em vista que a agravante efetuou o recolhimento das custas com o código errado (fl. 24), concedo a oportunidade derradeira de cinco dias para regularização, sob pena de negativa de seguimento do recurso.

Após, voltem-se conclusos os autos.

Int.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023046-13.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023046-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : DROG JARDIM BRASILIA LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00128130620094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução. Afirma que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do Procurador da Fazenda Nacional, sendo que o interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independe do valor. Argui que a manutenção da decisão agravada acarretará lesão grave e de difícil reparação à autarquia federal. Pleiteia a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, considero suficientes as razões expandidas pelo agravante para conceder o efeito suspensivo.

Entendo que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da Fazenda Nacional, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse mesmo sentido, destaco precedente desta Turma de Julgamento:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo ao presente recurso.

Oficie-se ao MM. Juízo *a quo*.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do CPC.

Após, retornem-se conclusos os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0094400-40.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.094400-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : DISTRIBUIDORA AUTOMOTIVA LTDA
ADVOGADO : FABIO ANTONIO PECCICACCO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2007.61.00.024565-0 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em mandado de segurança impetrado com a finalidade de obter ordem para que o recurso administrativo fosse recebido sem exigência de depósito prévio, determinou a remessa dos autos à Justiça do Trabalho.

Foi indeferida a antecipação da tutela recursal (fls. 109/111).

Verifico, todavia, conforme se infere da manifestação da própria agravante e dos documentos apresentados (fls. 132/137), que foi proferida sentença de mérito no feito originário, concessiva da segurança pleiteada, causa superveniente que fulminou o interesse recursal.

Em razão disso, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, manifestamente prejudicado, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e no artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0064025-56.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.064025-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : V J B CORRETORA DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO : ONIVALDO JOSE SQUIZZATO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 04.00.00036-8 A Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão do que, em autos de execução fiscal, declarou suspensa a exigibilidade do crédito tributário em razão da concessão de liminar em favor da executada em mandado de segurança coletivo.

A agravante alega, em síntese, que a decisão é extra petita, vez que a excipiente requereu a extinção do feito e o d. juiz declarou a suspensão da exigibilidade do crédito.

Por decisão de fls. 68/69, foi deferida a antecipação da tutela requerida.

Não apresentada a contraminuta .

É o relatório.

Decido.

Na ocasião em que deferi a antecipação da tutela requerida, pude manifestar entendimento no reformar a decisão agravada, nos seguintes termos, que ora reitero para o julgamento do presente agravo:

" O decreto de suspensão do crédito tributário revela-se apartado do provimento requerido pela própria executada e sem respaldo legal, vez que a hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário do artigo 151, inciso IV, do Código Tributário Nacional, não mais subsiste, porquanto a apelação e a remessa oficial da sentença concessiva da segurança foram providas (fls. 42/49) e os recursos especial e extraordinário não são dotados de efeito suspensivo. Além disso, a teor das normas cogentes, a suspensão da exigibilidade da cobrança somente seria possível, dentro do processo de execução fiscal, mediante a interposição dos competentes embargos, precedidos, ademais, da respectiva prestação de garantia, na forma como definida pelo artigo 16 e seguintes da Lei 6830/80, combinado com o artigo 791, I, do Código de Processo Civil, e artigo 206 do Código Tributário Nacional. "

Nesse sentido, ainda, destaco os julgados do Colendo STJ e desta E. Terceira Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CPMF. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO POR FORÇA DE DECISÃO LIMINAR. POSTERIOR CASSAÇÃO. SUJEIÇÃO AOS ENCARGOS INERENTES AO NÃO-CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. PRECEDENTES DAS TURMAS QUE INTEGRAM A PRIMEIRA SEÇÃO/STJ.

1. Constituinto o deferimento de pedido liminar decisão proferida em sede de cognição sumária, podendo ter natureza cautelar ou antecipatória, a sua posterior cassação sujeita o requerente à eficácia retroativa da decisão contrária. Assim, "denegado o mandado de segurança pela sentença, ou no julgamento do agravo, dela interposto, fica sem efeito a liminar concedida, retroagindo os efeitos da decisão contrária" (Súmula 405/STF).

2. Na hipótese, os recorridos devem arcar com as consequências inerentes à cassação da liminar anteriormente deferida, em virtude da denegação da segurança, sujeitando-se aos encargos relativos ao não-recolhimento, ou mesmo ao recolhimento em atraso da exação fiscal em comento.

3. Recurso especial provido."

(RESP 200401096865, DENISE ARRUDA, - PRIMEIRA TURMA, 14/06/2007)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL ATÉ JULGAMENTO FINAL DE AÇÃO ORDINÁRIA DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Hipótese em que, proposta a execução fiscal, ofereceu a agravante exceção de pré-executividade por meio da qual pleiteava o sobrestamento do feito até final julgamento de ação ordinária de repetição de indébito nº

2005.61.02.006885-1, ação julgada improcedente em 1ª instância que se encontra pendente de julgamento em 2º grau.

II - Tenho que o pedido de suspensão da execução no presente caso e na forma como pleiteada, não encontra respaldo legal, pois, a teor das normas cogentes, somente seria possível, dentro do processo de execução fiscal, mediante a interposição dos competentes embargos precedidos, ademais, da respectiva prestação de garantia, da qual não se tem notícia nos autos.

III - Ressalto que a mera alegação da executada não poderia ensejar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, tampouco da execução fiscal, mormente quando os elementos que constam dos autos não possibilitam a aferição da incorreção da decisão agravada.

IV - Agravo de instrumento improvido."

(AI nº 2007.03.00.083355-5, v.u., julgado em 27/03/2008)

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r. decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023095-54.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023095-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro
AGRAVADO : ELISABETE APARECIDA REZENDE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00143341520114036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução. Afirma que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do Procurador da Fazenda Nacional, sendo que o interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independe do valor. Argui que a manutenção da decisão agravada acarretará lesão grave e de difícil reparação à autarquia federal. Pleiteia a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, considero suficientes as razões expendidas pelo agravante para conceder o efeito suspensivo.

Entendo que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da Fazenda Nacional, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse mesmo sentido, destaco precedente desta Turma de Julgamento:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo ao presente recurso.

Oficie-se ao MM. Juízo *a quo*.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do CPC.

Após, retornem-se conclusos os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024309-85.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.024309-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : FORMALL IND/ E COM/ DE PECAS DE ALUMINIO LTDA
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO RODRIGUES TORRES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BOTUCATU SP
No. ORIG. : 07.00.00016-1 A Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou a penhora sobre o limite de 20% do faturamento da empresa executada.

Alega a agravante, em síntese, ser indevida a determinação de penhora sobre o faturamento da empresa, tendo em vista que possui outros bens passíveis de constrição para efetiva satisfação do crédito. Assevera que o percentual deferido é muito elevado e inviabilizaria a continuidade dos negócios da empresa.

Por decisão de fls. 96/98, foi deferido em parte o efeito suspensivo requerido apenas para reduzir o percentual da penhora sobre o faturamento para 10% (dez por cento).

Contraminuta apresentada (fls. 104/118).

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Na ocasião em que deferi em parte a antecipação da tutela requerida, pude manifestar entendimento no sentido de manter a decisão agravada em parte, nos seguintes termos, que ora reitero para o julgamento do presente agravo:

"A jurisprudência já se consolidou no sentido de admitir a penhora do faturamento nos casos em que não forem encontrados bens da devedora suficientes para a garantia do Juízo da execução, bem como quando os bens penhorados corram risco de deterioração ou a venda forçada reste infrutífera.

Apesar de se pautar pelo princípio da menor onerosidade ao devedor, o processo executivo é promovido sempre no interesse do credor (artigo 620 do CPC). A penhora do faturamento da executada é medida de caráter excepcional, cabível somente nos casos em que restarem esgotadas todas as diligências no sentido de encontrar bens livres e desembaraçados passíveis de constrição para a garantia do juízo e efetiva satisfação da dívida, sendo esta a hipótese verificada nos autos, em que as hastas públicas para alienação dos bens penhorados restaram frustradas (fls. 46/47). Ademais, muito embora a agravante sustente que tenha outros bens passíveis de constrição, observo que não consta dos autos a devida documentação que comprove a propriedade e a situação de eventuais bens.

Assim, cabível a penhora sobre o faturamento da executada, tenho admitido como razoável a constrição de até 10% de seu montante, percentual que não enseja perigo de dano irreparável para as atividades da devedora. No mesmo sentido, o entendimento desta Egrégia Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE OUTROS BENS PARA GARANTIR A EXECUÇÃO. PENHORA SOBRE FATURAMENTO DA EMPRESA EM 10%. POSSIBILIDADE.

I - A execução deve ocorrer pelo meio menos gravoso, porém o interesse da exequente deve prevalecer quando existirem vários bens passíveis de penhora. A ordem de preferência do art.11 da Lei nº 6.830/80 há que ser respeitada.

II - Admite-se a penhora sobre o faturamento da empresa quando comprovada a inexistência de outros bens passíveis de garantir a satisfação do crédito.

III - A penhora sobre 10% (dez por cento) do faturamento não impede as operações comerciais da empresa.

IV - Agravo de instrumento provido."

(TRF3; AI nº 2003.03.00.019273-8; Terceira Turma Julgadora; Relatora Juíza Lesley Gasparini; v. u.; DJU 12/07/2006).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. POSSIBILIDADE.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem admitido a hipótese de penhora sobre o faturamento de empresa apenas na hipótese de terem sido esgotadas as tentativas de penhorar outros bens, ou quando os bens encontrados forem insuficientes à garantia do juízo.

2. Esgotadas as possibilidades de localização de bens passíveis de constrição em nome da executada, cabível a penhora sobre o faturamento da empresa.

3. A execução deve se dar da maneira menos onerosa ao executado, razão pela qual a penhora de 30% do faturamento se afigura excessiva. Possibilidade de constrição de 10%, em observância ao art. 620 do CPC.

4. Precedentes da Terceira Turma desta Corte.

5. Agravo de instrumento parcialmente provido."

(TRF3; AI nº 2007.03.00.069093-8; Terceira Turma Julgadora; Relator Desembargador Márcio Moraes; v. u.; DJU 17/10/2007).

Ante o exposto, DEFIRO EM PARTE o efeito suspensivo apenas para reduzir o percentual da penhora sobre o faturamento para 10% (dez por cento)."

À propósito, ainda, destaco os julgados:

"EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EXECUTADA. POSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. PERCENTUAL ESTIPULADO EM 10% (DEZ POR CENTO). AGRAVO INOMINADO PROVIDO PARA DAR PARCIAL PROVIMENTO A AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 557 PARÁGRAFO 1º - A DO CPC.

I - Com efeito, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como desta Egrégia Terceira Turma, já se consolidou no sentido de admitir a penhora do faturamento nos casos em que não forem encontrados bens da devedora suficientes para se garantir o Juízo da execução.

II - Precedentes do STJ (Segunda Turma - AGA - 1074820, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJE 13/05/2009) e desta Egrégia Terceira Turma de Julgamento (Relator Desembargador Federal Marcio Moraes, AI nº 2003.03.00.013963-3, v.u., DJF3 10/05/2010).

III - Hipótese configurada nos autos, tendo em vista que, de acordo com os documentos colacionados, quais sejam, as pesquisas junto ao DOI e ao RENAVAM (fls. 44/45), resultaram infrutíferas as diligências tomadas com o intuito de encontrar bens penhoráveis em nome da executada.

IV - Dessa forma, merece acolhida o pleito da exequente no sentido de ser deferida a penhora sobre o faturamento da executada.

V - No entanto, afasto o percentual requerido de 30% para estipulá-lo em 10% (dez por cento) de desconto sobre o faturamento da empresa executada, índice que não se mostra avultante e a qualquer tempo pode ser ajustado ao caso concreto

VI - Desta forma, acolho o agravo inominado para, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, dar parcial provimento ao agravo de instrumento.

VII- Agravo inominado provido."

(TRF3, AI nº 2006.03.00.060678-9; Terceira Turma Julgadora; v. u.; Julgado em 26/08/2010)

Reformo o *decisum*, portanto, tão-somente para reduzir o percentual da penhora sobre o faturamento da executada para o percentual de 10% (dez por cento).

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, §1º A, do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021486-36.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021486-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP

ADVOGADO : ALINE CRIVELARI LOPES

AGRAVADO : CASA DE AVES COLIBRI LTDA -ME
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00225730820114036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Promova o agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento do porte de retorno na Caixa Econômica Federal, em conformidade com a Resolução n. 278/07 do Conselho de Administração deste Tribunal, sob pena de negativa de seguimento ao agravo.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022994-17.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022994-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : PREMYER VEICULOS PECAS E SERVICOS LTDA e outros
ADVOGADO : MARCELO ROMANO DEHNHARDT e outro
AGRAVANTE : CURTUME FRIDOLINO RITTER LTDA
: TERMOLOSS INDL/ DE PLASTICOS LTDA
: INBRAPE IND/ BRASILEIRA DE PERSIANAS LTDA
ADVOGADO : MARCELO ROMANO DEHNHARDT
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 06964776519914036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em ação declaratória com pedido de repetição de indébito, em fase de execução, determinou a anotação no rosto dos autos de pedidos de arresto e de penhora deferidos por outros juízos, em execuções fiscais propostas contra o agravante Premyer Veículos e Peças e Serviços Ltda. Os recorrentes alegam, em síntese, que a autora da ação originária (Premyer Veículos e Peças e Serviços Ltda.), após transitado em julgado a decisão que concedeu o direito pleiteado, promoveu, por meio de escritura pública, a cessão de seu crédito aos demais agravantes, o que foi devidamente informado nos autos, sem que tivesse havido qualquer oposição manifestada pela União. Afirmam que não há comprovação de fraude às execuções fiscais que implicasse a ineficácia das cessões de crédito, de forma que são indevidas as constrições determinadas sobre os valores a serem levantados pelas cessionárias. Requerem a antecipação da tutela recursal, a fim de que seja determinado o levantamento das restrições ao crédito em referência.

É o necessário.

Decido.

Entendo não haver plausibilidade nas razões expendidas no presente recurso.

O agravante Premyer Veículos e Peças e Serviços Ltda. obteve judicialmente o direito a um crédito em relação à União Federal no processo n. 91.0696477-0, que se encontra em fase de cumprimento de sentença perante a 20ª Vara Federal da Seção Judiciária de São Paulo. Todavia, é também devedor da União em execuções fiscais que tramitam perante a Vara da Fazenda Pública da Comarca de Diadema/SP (n. 8704/03 e n. 9133/04). Portanto, o agravante é credor e devedor da União concomitantemente.

Nesse contexto, verificado pelo juízo fiscal que o agravante Premyer Veículos e Peças e Serviços Ltda. está recebendo crédito em outra demanda, é perfeitamente cabível, a pedido da parte interessada (exequente), que o juízo cível procedesse à constrição no rosto dos autos dos valores que estavam depositados e seriam levantados pelo credor, garantindo-se, assim, a execução.

Vê-se, por conseguinte, que toda e qualquer discussão em face da ordem de arresto e de penhora deve, obrigatoriamente, ser realizada perante o juízo fiscal, que tem competência para dirimir a contenda. O juízo deprecado, executor da ordem emanada, não pode negar cumprimento a carta precatória ou a ofício correspondente, salvo nos casos previstos no artigo 209 do Código de Processo Civil.

Com efeito, parece-me que os agravantes deveriam ter-se insurgido contra as decisões proferidas nos executivos fiscais que determinaram o arresto e a penhora de parte dos valores depositados, e não contra a decisão do juízo cível, que teve função apenas administrativa.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO ESTADUAL E ESPECIAL FEDERAL. CARTA PRECATÓRIA DA JUSTIÇA FEDERAL. ART. 209 DO CPC. TAXATIVIDADE. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. UNIÃO. AUTORA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. IMPOSSIBILIDADE. ART. 6º, INCISOS I E II, DA LEI 10.259/01.

1. O art. 209 do CPC, sendo taxativo, somente permite ao juízo deprecado recusar cumprimento à carta precatória, devolvendo-a com despacho motivado, quando não estiver revestida dos requisitos legais, quando carecer de competência em razão da matéria ou da hierarquia ou quando tiver dúvida acerca de sua autenticidade.

2. A Lei nº 10.259/01 prevê, expressamente, que a União somente pode ser parte ré, e não autora, nos processos de competência dos Juizados Especiais Federais (art. 6º, incisos I e II).

3. Tratando-se, pois, de execução de título judicial proposta pela União, não poderia o Juiz estadual recusar o

cumprimento da carta precatória sob o fundamento da instalação de Juizado Especial Federal na respectiva comarca.

4. Precedente da Seção: CC 48.125/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 15.05.06.

5. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 1ª Vara Cível de Catanduva/SP, o suscitado.

(STJ, REsp n. 63940/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, j. 12.09.2007, DJ 08.10.2007, p. 198).

CONFLITO POSITIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO POR CARTA. PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA VISANDO A RETIRADA DO NOME DOS DEVEDORES DOS REGISTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DEPRECANTE.

Expedida a carta precatória para penhora, avaliação e venda dos bens penhorados, o juízo deprecado deve apenas determinar o cumprimento de tais atos e não adentrar na matéria de direito, porque é inquestionável que o juízo deprecante é o competente para analisar todas as questões referentes à certeza, exigibilidade e liquidez do crédito e, por conseguinte, apreciar pedido que objetive, em antecipação de tutela, a retirada do nome dos devedores dos serviços de proteção ao crédito, por se tratar de tema relacionado, ainda que indiretamente, à própria existência da dívida.

Conflito conhecido, para declarar a competência do juízo deprecante.

(STJ, CC n. 62973/SP, 2ª Seção, Rel. Min. Castro Filho, j. 11.04.2007, DJ 03.05.2007, p. 216).

Dessa forma, conclui-se que o levantamento dos valores depositados nos autos que tramitam perante a 20ª Vara Federal de São Paulo encontra-se, doravante, obstado não mais por determinação do I. prolator da decisão de fls. 21 e verso (fls. 549 e verso dos autos originários), mas por decisões exaradas pelos juízos das execuções fiscais, perante os quais deverão ser suscitadas quaisquer questões referentes às constrições deferidas.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557, *caput*, do CPC, visto que manifestamente improcedente.

Após as cautelas de praxe, baixem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002356-60.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.002356-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : CLEONICE ALVES DE SENA DO AMARAL
ADVOGADO : JOAO FREITAS DE CASTRO CHAVES (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADO : INSTITUTO DE ENSINO SUPERIOR COC
ADVOGADO : RENATA ELIAS EL DEBS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00007919420114036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Visto.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de ação de rito ordinário ajuizada para obter concessão de bolsa de estudos do Programa Universidade para Todos - PROUNI, indeferiu a antecipação de tutela pleiteada, sob o fundamento de que a autora não atendeu os requisitos do artigo 2º, inciso I, da Lei n. 11.096/05.

Foi indeferida a antecipação da tutela recursal (fls. 95/96).

Verifico, todavia, conforme se infere dos documentos de fls. 114/119, que foi proferida sentença no feito originário, causa superveniente que fulminou o interesse recursal da agravante.

Em razão disso, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, porquanto manifestamente prejudicado, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal. Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014962-23.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.014962-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : M H S
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00019938520114036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Processem-se os autos em segredo de Justiça, nos termos do artigo 155, I, do Código de Processo Civil.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra concessão parcial de liminar, em medida cautelar fiscal, que decretou a indisponibilidade dos bens descritos na inicial, em nome do requerido, MARCOS HENRIQUE SALATINO, indeferindo, contudo, a expedição de ofícios visando a localização de ativos financeiros, direitos, bens e outros, não descritos na inicial, sob o fundamento de que a plausibilidade jurídica do bloqueio deve ser demonstrada de plano pelo requerente, e que a localização de bens em nome do requerido no decorrer da demanda caberá à parte autora.

Alegou, em suma, a agravante, UNIÃO FEDERAL, que o artigo 2º, VI, da Lei 8.397/02, ao fazer referência ao valor do patrimônio conhecido do requerido para se aferir a necessidade da concessão da medida, pressupõe a possível existência do patrimônio desconhecido, o que, então, determinou a não-limitação da comunicação aos órgãos de registro e transferência de bens apenas aqueles constantes da declaração de bens, conforme § 3º do artigo 4º do mesmo diploma. DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A decisão agravada indeferiu, na medida cautelar fiscal, a expedição de ofícios a órgãos de registro e transferência de bens, sob os seguintes fundamentos (f. 149/51):

"[...] Indefiro os pedidos de expedição de Ofícios visando a localização de ativos financeiros, direitos, bens e outros, uma vez que a plausibilidade desta medida excepcional deve ser demonstrada de plano pela requerente.

O que vale dizer que os bens que pretende sejam tornados indisponíveis devem constar da inicial, com finalidade específica de garantir, no futuro, execução de dívida tributária.

Eventual localização de bens no curso da demanda caberá à parte autora, que especificadamente, poderá requerer a indisponibilidade, justificando a necessidade da medida".

Não restou claro se entre os bens constantes da exordial foram considerados aqueles arrolados na declaração do contribuinte requerido (f. 86/9) ou apenas aqueles de f. 12.

No caso, embora o artigo 2º, VI, da Lei 8.397/02, faça referência ao patrimônio conhecido do devedor, como uma das hipóteses de concessão da medida cautelar fiscal ("***a medida cautelar fiscal poderá ser requerida contra o sujeito passivo de crédito tributário ou não tributário, quando o devedor [...] possui débitos, inscritos ou não em Dívida Ativa, que somados ultrapassem trinta por cento do seu patrimônio conhecido***"), é certo que a literalidade do artigo 4º do mesmo diploma não restringe o bloqueio de bens e a respectiva comunicação ao patrimônio conhecido:

"Art. 4º A decretação da medida cautelar fiscal produzirá, de imediato, a indisponibilidade dos bens do requerido, até o limite da satisfação da obrigação.

[...]

§ 3º Decretada a medida cautelar fiscal, será comunicada imediatamente ao registro público de imóveis, ao Banco Central do Brasil, à Comissão de Valores Mobiliários e às demais repartições que processam registros de transferência de bens, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a constrição judicial".

Assim, por ausência de vedação legal, é possível que o bloqueio e sua comunicação recaiam sobre o patrimônio desconhecido, mesmo porque, tendo o instrumento processual da medida cautelar o objetivo de resguardar a pretensão executória da Fazenda Pública, ao evitar, dentre outras hipóteses, a alienação de bens em nome do devedor, descritos na declaração anual de bens, que efetua com o intuito de prejudicar o crédito público, não serviria tal demanda ao

propósito de salvaguardar os bens do devedor que, possuindo, deixa de declará-los ao Fisco, em atitude tanto ou mais reprovável.

E nem se diga que a ausência de previsão no referido dispositivo quanto ao patrimônio que não seja conhecido não permitiria seu bloqueio, pois, do contrário, as hipóteses previstas nos incisos I e III do artigo 3º sequer seriam viáveis, vez que se trata de fatos relacionados à alienação de bens, e que, portanto, já não estariam em nome do requerido. No caso de ativos financeiros, a agravante não tem acesso a informações que pudessem levar à sua localização, tornando inócua a ressalva da r. decisão recorrida quanto a eventual complementação da medida em sendo localizados no curso da demanda, ao passo que há meio eletrônico célere e apropriado para a finalidade (Bacenjud), o que ocorre igualmente com veículos (Renajud).

De outro lado, na hipótese de extrapolar o montante da dívida, poderá o Juízo *a quo* decotar a indisponibilidade, mantendo-a apenas sobre quantos bastem, sem olvidar a ordem de preferência legal à penhora.

Todavia, o atendimento integral à pretensão da agravante levaria ao encaminhamento da ordem a incontáveis cartórios imobiliários - certamente muitas centenas e talvez milhares -, porquanto pede o direcionamento a Tribunais de Justiça de dez Estados com o intuito de que sejam repassados aos escritórios de registro a eles vinculados.

Ocorre que não há indicação alguma de que o contribuinte tenha ou tivesse bens imóveis nessas localidades ou com elas mantivesse algum vínculo, bastando ver que a declaração de bens os relacionava apenas nas cidades de Araçatuba e Guararapes, sendo então cabível o indeferimento pela decisão agravada neste ponto, a destacar a plausibilidade da medida.

De se consignar que, diferentemente de ativos financeiros e veículos, ainda está em fase de desenvolvimento sistema eletrônico de direcionamento dos bloqueios de bens a cartórios imobiliários, que futuramente possibilitará o envio e a resposta por essa via.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao recurso a fim de estender a medida de indisponibilidade a todos os bens do requerido (com a ressalva de eventual levantamento posterior pelo Juízo *a quo* sobre os que vierem a exceder o valor da dívida), com expedição do ordem de bloqueio via Bacenjud, Renajud e escritórios à CVM, CBLC, DAC, DPC, Jucesp e cartórios imobiliários de Araçatuba e Guararapes. Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2011.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007190-09.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.007190-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : BOMBRIL S/A
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00012609820114036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento de indeferimento, em execução fiscal, de **"cancelamento imediato da penhora online de suas contas determinada [...] aceitando-se, em substituição [...] a integralidade dos bens constantes no ativo imobilizado da executada, dentro os quais se encontram bens imóveis no valor de cerca de 50% do valor [...] executado, para fins de garantia da [...] execução fiscal"**.

Consta dos autos que a EF 0001260-98.2011.4.03.6114 foi ajuizada contra BOMBRIL S/A para cobrar IRPJ, inscrição 80.2.10.030726-10, objeto de lançamento de ofício no valor de **R\$ 351.443.172,30**, conforme atualização em 24/01/2011. Citada, a executada opôs exceção de pré-executividade, requerendo exclusão da lixeira, com redirecionamento aos administradores da companhia no período dos fatos geradores, ou, subsidiariamente, a inclusão de tais pessoas no pólo passivo, para que respondam solidariamente pelo débito fiscal, alegando, em suma, que a execução pretende IRPJ, ano-base de 1998, em virtude de operações financeiras de *"blue chips swaps"*, conforme conclusões de investigações do MPF, que constatou que: (1) BOMBRIL OVERSEAS INC, controlada pela executada, sediada nas Ilhas Virgens Britânicas, adquiria títulos da dívida pública argentina em instituições financeiras internacionais; (2) a executada, BOMBRIL S/A, então, adquiria tais títulos da controlada mediante mútuo, com obrigação de devolução dos títulos ou do valor correspondente, em até sete dias; (3) de posse de tais títulos, a executada promovia a venda à vista para empresas no Brasil; (4) posteriormente, efetuava remessa dos valores à controlada no exterior, a título de cumprimento do contrato de mútuo; (5) porém, tais títulos não haviam sido emitidos pelo governo argentino; e (6) a operação, em verdade, tinha por objetivo transferir recursos ao exterior sem qualquer pagamento de tributo.

Concluiu, assim, que BOMBRIL S/A seria ilegítima para figurar no pólo passivo, nos termos do artigo 135, II, do CTN, tendo em vista que os débitos fiscais originaram-se de atos dos administradores da época, contrárias às normas estatutárias da companhia, que previam caber ao Conselho de Administração, dentre outras atribuições, autorizar venda ou aquisição de ativos da sociedade ou de suas coligadas ou controladas, em valor substancial e se não previstas no orçamento anual, aduzindo que, no caso, não houve "**qualquer deliberação em Assembléia Geral autorizando a aquisição (ou venda) dos títulos em apreço**", havendo, por isto mesmo, ação penal em curso para responsabilização criminal dos administradores da companhia no período. Requereu, ainda, que na hipótese de não-acolhimento da exceção que lhe seja facultado "**o eventual e regular oferecimento da garantia necessária à oposição dos competentes embargos à execução**".

A exceção de pré-executividade foi rejeitada, nos seguintes termos (f. 164/5):

"[...]

Neste sentido, resta sumulado o entendimento dos tribunais superiores, a saber:

Súmula 393/STJ. A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.

[...]

O título executivo acha-se formalmente em ordem e a presunção de certeza e liquidez da dívida regularmente inscrita, conquanto relativa, não restou ilidida por prova inequívoca, a cargo do Excipiente.

Ademais, as razões apresentadas pelo Excipiente não configuram hipóteses de nulidade passíveis de reconhecimento ex officio, vez que se apresentam dependentes da produção e o cotejo de outras provas. Nesse passo, não há que se falar da discussão destas em sede de Exceção de Pré-Executividade.

Isto posto, tratando-se de matéria que deverá ser deduzida por meio da oposição de Embargos à Execução, a teor do artigo 16 da Lei de Execuções Fiscais, permitindo-se a dilação probatória depois de garantido o Juízo pela penhora, REJEITO o incidente de Exceção de Pré-Executividade de fls. 33/143.

Em prosseguimento, restada devidamente citada a devedora (fls. 144) em 28.02.2011, quedando-se inerte no prazo legal para pagamento ou oferecimento de bens para garantia da Execução Fiscal, ainda que se propondo, em 09.03.2011, a realizá-lo em momento oportuno (fls. 32), fato é que o incidente de Exceção de Pré-Executividade não tem o condão de suspender a Execução e a fruição dos prazos legais.

Por todo o exposto, cumpra-se a parte final do despacho de fls. 30".

O despacho de f. 30 (f. 52 do agravo) assim determinou:

"Cite-se o executado para que, no prazo de 5 (cinco) dias, pague a dívida ou garanta a presente Execução Fiscal. Quedando-se inerte o devedor devidamente citado, proceda a Secretaria da Vara as diligências necessárias para efetuar a penhora, observada a ordem prioritária prevista na atual redação do art. 655, e incisos, do CPC e preferencialmente por meio eletrônico, conforme convênios firmados para tanto. (...)"

Em cumprimento, foi protocolado requisição judicial de bloqueio de valores pelo BACENJUD (f. 166). Requereu, então, a executada a revisão da decisão, "*para que seja determinado o cancelamento imediato da penhora online de suas contas determinada [...] aceitando-se, em substituição [...] a integralidade dos bens constantes no ativo imobilizado da executada, dentre os quais se encontram bens imóveis no valor de cerca de 50% do valor ora executado, para fins de garantia da presente execução fiscal*" (f. 170).

Alegou que: (1) a penhora pelo BACENJUD da totalidade do valor executado promove bloqueio da integralidade de seu caixa, impedindo continuar as atividades, prejudicando o pagamento de 3.200 funcionários diretos e indiretos e o adimplemento das obrigações com fornecedores; (2) a companhia aderiu ao parcelamento previsto na Lei 11.941/09, devendo recolher as parcelas devidas até 30/03/2011, sendo impedida em razão do bloqueio ora promovido; (3) não houve qualquer pedido fazendário de penhora online, o que se encontra em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

A FAZENDA NACIONAL manifestou-se nos autos, sustentando a legalidade da constrição, pois efetuada de acordo com o despacho anterior, que deferiu a inicial e determinou a constrição de bens em caso de inércia da executada, respeitando-se a ordem legal de preferência. Requereu a transferência dos valores eventualmente bloqueados para conta bancária na CEF, à disposição do Juízo e manifestou-se pela aceitação dos bens oferecidos, a título de mero complemento à constrição pelo BACENJUD.

O Juízo *a quo*, então, proferiu a seguinte decisão (f. 853/5):

"[...]

A Exceção de Pré-Executividade não suspende o curso da execução fiscal, tampouco o crédito tributário. Como já dito pelos Tribunais Superiores, a exceção de pré-executividade é uma construção jurisprudencial e doutrinária onde se aprecia, de ofício, os argumentos, devidamente documentados e provados de plano, que demonstram a nulidade do título, o pagamento do débito, ausência de condições da ação ou de pressupostos processuais. A exceção foi apreciada, contudo por não restar comprovada a ilegalidade da execução e por não haver previsão legal determinando a suspensão dos prazos processuais, não cabia a este juízo senão cumprir a lei e os atos processuais, sendo certo que não havia nos autos garantia ou pagamento do débito. Ainda que a Executada tivesse pleiteado para

garantir o débito em "momento oportuno" é certo que tal momento já havia se esgotado, uma vez que em nenhum instante houve a suspensão ou interrupção dos prazos. E a Executada, devidamente representada, bem sabe que a simples oposição de Exceção de Pré Executividade não tem o condão de suspender o andamento processual. Não há qualquer previsão legal neste sentido.

Assim, não me parece crível a alegação de que a Executada foi surpreendida com o bloqueio de valores pelo Sistema Bacenjud.

Não há que se falar, ainda, que o bloqueio se deu sem pedido da Exeqüente, uma vez que a determinação já havia sido dada quando da citação, associada à inércia do Executado, apoiada no mais recente entendimento, inclusive do E. TRF da 3ª Região, de que não há mais a necessidade de se esgotar os meios de se efetivar a penhora e que o dinheiro é sim o primeiro da lista de bens a ser perseguido (art. 11, da Lei 6830/80 e 655 do CPC). Assim, este juízo agiu em conformidade não só com a lei, mas com o entendimento pacificado do nosso Tribunal e também do Superior Tribunal de Justiça, a respeito da matéria.

A Executada afirma, por fim, que a penhora on line teria atingido "a integralidade de seu caixa". Entretanto, não se pode apurar o valor exato, haja vista que, até o presente momento, o sistema eletrônico do BACENJUD ainda não disponibilizou o resultado da ordem de bloqueio, sendo certo que consta dos autos apenas e tão somente a ordem realizada na data de ontem.

Cumprir anotar que o sítio eletrônico do BANCEN disponibiliza as respostas até às 23h59 do dia posterior ao bloqueio.

Ademais, a Executada também não colaciona aos autos os valores devidamente bloqueados em suas contas perante as instituições financeiras, razão pela qual não há como auferir se tal bloqueio atinge a integralidade do caixa da empresa, conforme alegado.

E, por derradeiro, ainda que se tivesse atingido o valor efetivamente requisitado, não há ilegalidade nos atos praticados, nem tampouco qualquer abuso judicial.

De tudo que consta nos autos, fato é que a empresa deve mesmo esse valor, como aliás confessado pela própria executada que como defesa tentou alegar que os débitos surgiram em razão de fraudes e desvios praticados pelo então sócio/administrador que antecedeu a atual administração da empresa. Assim, independente da forma como surgiram tais valores é certo que o débito existe. E como já foi decidido, as alegações trazidas em sede de exceção de pré-executividade sobre sócio que teria fraudado e desviado os valores da empresa fazendo gerar o débito ora em cobro, dependem de dilação probatória e não podem ser discutidas nesta fase processual.

Por todo o exposto e considerando a manifestação da Exeqüente, a quem cabe, por lei, concordar ou não com os bens oferecidos, não só é cabível o bloqueio, como também a transferência dos ativos financeiros da Executada, em conta judicial à disposição do juízo.

Sem prejuízo da determinação supra, acolho o pedido da Procuradoria Exeqüente, para efetuar a penhora dos bens oferecidos pela Executada, iniciando-se pelos imobilizados, até o montante do débito, garantindo-se a presente execução".

Contra tal decisão o presente recurso, alegando, em suma, que: (1) a penhora on-line foi determinada sem pedido fazendário em ofensa ao artigo 655-A do Código de Processo Civil; (2) o fundamento de que a penhora de ativos financeiros teria sido determinada no despacho de citação é ilegal, pois, além de determinar a penhora on-line de ofício, não ocorreu inércia da executada em oferecer bens à penhora, pois houve a sua efetiva apresentação; (3) a penhora on-line foi efetuada sem que a executada fosse intimada da rejeição da exceção de pré-executividade, em ofensa ao princípio da publicidade; (4) o bloqueio via BACENJUD é desproporcional e desarrazoado, pois existiria forma menos gravosa de garantir a execução, através da constrição dos bens oferecidos, em conformidade com o artigo 620 do Código de Processo Civil; (5) são plausíveis as alegações da exceção de pré-executividade no sentido da ilegitimidade passiva da executada; e (6) a leitura cuidadosa da exceção de pré-executividade prova que em momento algum houve a confissão do débito.

A PFN apresentou contraminuta, alegando, preliminarmente, ser inviável discutir o bloqueio de ativos financeiros, em face da preclusão, pois a agravante foi citada em 28/02/2011, quando ficou ciente da decisão de f. 30, mas não recorreu, preferindo oferecer exceção de pré-executividade, em 09/03/2011, deixando transcorrer *in albis* o prazo de 5 dias, conforme previsto no artigo 8º da Lei 6.830/80; além disso, o montante do débito é de R\$ 355.482.799,12 e o valor bloqueado totaliza apenas R\$ 6.871.103,85, ou seja, menos de 2% da dívida; e, quanto à exceção de pré-executividade, aduziu que: (1) *"formulou claramente os seus pedidos na petição inicial do feito executivo, requerendo a citação da parte devedora para pagamento, no prazo legal, da dívida inscrita ou para nomeação de bens livres e desembaraçados para garantia da execução fiscal, sob pena de lhe serem penhorados ou arrestados tantos bens quantos bastem para a plena execução da dívida. Além disso, a exequente requereu, também, a expedição de mandado de penhora e avaliação, se porventura não houvesse pagamento da dívida ou plena garantia da execução."* (f. 867); (2) a penhora de dinheiro por meio eletrônico não é mais considerada medida excepcional, dispensando que se esgotem os meios para a localização de outros bens, tendo em vista o teor dos artigos 655 e 655-A do CPC, com alterações da Lei 11.382/06; e (3) a matéria suscitada em exceção de pré-executividade exige ampla dilação probatória, o que torna necessário o ajuizamento de embargos à execução.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, em relação aos limites da exceção de pré-executividade, firme no sentido de que nela apenas cabe a discussão de questão de ordem pública ou de evidente nulidade formal do título, passível de exame "ex officio", e independentemente de dilação probatória. A excepcionalidade com que se reveste a admissão de tal via de defesa, com características específicas, impede que questões diversas sejam transferidas de sua sede natural, que são os embargos do devedor, na qual, aliás, as garantias processuais são mais amplas, para ambas as partes e, portanto, mais adequadas à discussão da temática com a envergadura da suscitada. Tal a linha de orientação firmada em precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, como revelam, entre outros, os seguintes acórdãos:

EDAGA 1.158.238, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 27/10/2010: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE EM RAZÃO DA NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. VERIFICAÇÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. IMPEDIMENTO PELA SÚMULA 7/STJ. REDISSCUSSÃO DO ACÓRDÃO QUE JULGOU O RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. INEXISTÊNCIA DE INCOMPATIBILIDADE. 1. Os estreitos limites dos embargos de declaração obstam a apreciação de questões que traduzem o mero inconformismo com o teor da decisão embargada e revelam o objetivo de rediscutir matérias já decididas, sem, contudo, demonstrar a existência de omissão, contradição, obscuridade ou mesmo erro material conforme preceitua o art. 535 do CPC. 2. O julgador não está obrigado a rebater todos os argumentos da parte recorrente, bastando, para tanto, que prolate decisão devidamente fundamentada que aborde a questão controversa em sua inteireza, não resultando, por outro lado, negativa de prestação jurisdicional. 3. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de ser cabível a exceção de pré-executividade para discutir matérias de ordem pública na execução fiscal, tais como os pressupostos processuais, as condições da ação, os vícios objetivos do título executivo, referentes à certeza, liquidez e exigibilidade, desde que verificáveis de plano pelo juiz. Todavia, não é permitida a sua interposição quando a apreciação das questões necessárias à resolução da lide demande dilação probatória. Precedente regido pela sistemática do art. 543-C, do CPC (REsp 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 04.05.2009). 4. Para afastar o entendimento da Corte de origem e a conclusão fático-probatória por ela definida, faz-se mister reexaminar a prova apreciada pela instância ordinária, o que não se admite em sede de recurso especial, notadamente à luz da Súmula 7/STJ. 5. Não há contradição em afastar a violação do art. 535 do CPC e, concomitantemente, em não conhecer do mérito do recurso por ausência de prequestionamento, desde que o acórdão recorrido esteja adequadamente fundamentado. 6. Embargos de declaração rejeitados."

AG 2007.03.00.097727-9, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJU 16/04/08: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NÃO CABIMENTO. ALEGAÇÕES QUE DEPENDEM DE DILAÇÃO PROBATÓRIA I - Tenho entendido, consoante a jurisprudência majoritária, que a objeção ou exceção de pré-executividade constitui meio de defesa extraordinário, reservado à veiculação de matérias cognoscíveis ex officio ou, ainda com maior parcimônia, aos casos em que as causas extintivas, impeditivas ou modificativas do crédito executado mostrem-se evidentes, aferíveis de plano. II - No caso em tela, observo que o deslinde da arguição em tela impende submissão ao contraditório, bem como depende de dilação probatória para que se obtenham elementos de convicção. III - Nesse passo, frise-se que a exceção de pré-executividade somente há de ser admitida quando é flagrante o pagamento ou a nulidade do título executivo ou da execução. Não é a hipótese dos autos, contudo, já que as alegações da executada dependem de apuração, não se tratando de extinção evidente que possa ser declarada de ofício. IV - Agravo de instrumento improvido."

Importa esclarecer que, no caso, a alegação de ilegitimidade passiva da companhia executada exigiria ampla discussão fática, não apenas acerca da inexistência dos fatos geradores do tributo - geração de lucros -, mas ainda acerca da inexistência dos fatos descritos no auto de infração, que concluiu que a firma, no período dos fatos jurídicos, simulou pagamento de contrato de mútuo com companhia controlada, domiciliada no exterior, utilizando-se de títulos da dívida pública da República Argentina que, posteriormente, mostraram-se falsos, com a constatação de que o governo argentino não efetuou a emissão de tais títulos nas datas apontadas, servindo a operação, fraudulenta e simulada, para efetivamente ocultar, segundo o Fisco, a remessa de lucros ao exterior, tanto da companhia executada como de outras. Assim, resta evidente que a análise documental, que se pretende a partir da juntada efetuada, não permitiria, nem de longe, alcançar todos os aspectos necessários à formulação do juízo mínimo necessário a tutelar uma decisão de exclusão de parte da execução fiscal ou de redefinição do pólo passivo da ação, conforme desde logo requerida. Ademais, com a oposição de exceção de pré-executividade restou comprovada a ciência, pela agravante, da penhora eletrônica de valores, deferida pela decisão de f. 52, não tendo o incidente efeito suspensivo sobre quaisquer dos atos da execução fiscal, seja o prazo para nomear após citação, seja o prazo para recorrer através de agravo de instrumento em caso de decisão desfavorável que se tenha proferido na execução fiscal. A decisão agravada encontra-se, portanto, em consonância com a jurisprudência, inclusive a consolidada no âmbito da Corte no sentido de que **"No tocante à apreciação da exceção de pré-executividade antes da efetivação da penhora, não tem a mesma o condão de suspender a execução, de forma que não há como impedir a continuidade dos atos, dentre os quais se incluem os constitutivos. O oferecimento da exceção não trava a marcha do processo executivo. E isso, porque os casos de suspensão do processo, em geral e da execução, em particular encontram-se taxativamente previstos."** (AG 2007.03.00020845-4, Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI, DJU 22/11/2007).

Caberia, portanto, à executada, a partir da efetiva ciência da decisão de f. 52, que tratara do bloqueio eletrônico de valores, impugnar o ato através de agravo de instrumento perante o Tribunal, e não apenas opor exceção de pré-executividade, que não tem efeito suspensivo, seja da constrição em si, seja do prazo para recorrer. A respeito da preclusão, em casos que tais ou análogos, tem decidido esta Corte, conforme revela, entre outros, o seguinte acórdão: **AI 2009.03.00031080-4, Rel. Juiz Conv. SILVIO GEMAQUE, DJF3 14/05/2010: "PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. BACENJUD. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO. BLOQUEIO DOS ATIVOS FINANCEIROS. CIÊNCIA. INGRESSO NOS AUTOS. PRECLUSÃO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. PRAZO RECURSAL. 1. Agravo legal interposto pelo executado contra decisão monocrática que negou seguimento ao recurso de agravo de instrumento, interposto contra decisão proferida nos autos de execução fiscal que deferiu pedido de bloqueio dos saldos das contas e aplicações financeiras existentes em nome co-executado Maurício Antonio Quadrado, ora agravante, pelo Bacenjud. 2. Com relação à arguição de ilegitimidade passiva, o agravante já apresentou exceção de pré-executividade deduzindo a mesma questão, que foi rejeitada, contra a qual o ora agravante interpôs o agravo de instrumento nº 2005.03.00.059800-4, ao qual foi negado seguimento, em decisão monocrática confirmada pela C. Primeira Turma deste Tribunal no julgamento de agravo legal. 3. Assim, essa questão não pode mais ser agitada pelo embargante, ao menos em sede de exceção de pré-executividade, pois trata-se de matéria preclusa. Se e quando forem opostos embargos à execução pelo o agravante, haverá de ser examinado o cabimento de novo exame da questão. 4. Com relação ao bloqueio dos ativos financeiros pelo sistema BACENJUD, a constrição foi determinada em decisão datada de 16.06.2009. Dessa decisão o agravante não foi intimado mas, ciente do bloqueio, requereu ao Juízo a expedição de contra mandado de bloqueio. O requerimento foi indeferido pelo MM. Juízo a quo, sendo esta a decisão agravada. Assim, é certo que ingressou nos autos da execução fiscal requerendo o levantamento da constrição, demonstrando portanto inequívoca ciência da decisão e, portanto, considerando-se devidamente intimado a partir dessa data. 5. O pedido de levantamento do bloqueio já determinado configura evidente pedido de reconsideração da decisão que o determinou, até porque se insurge contra a determinação de bloqueio em si mesmo, nada alegando, por exemplo, com relação à natureza dos bens bloqueados. Portanto, houve a preclusão da matéria discutida no presente agravo, pois o agravante deixou transcorrer o prazo para a interposição do competente recurso e ingressou com pedido de levantamento da constrição. Assim, não tendo o agravante recorrido da decisão originária, consumou-se a preclusão, não sendo passível de recurso a decisão subsequente, que limitou-se a confirmar a primeira. 6. O pedido de reconsideração e/ou reiteração não interrompe e nem suspende o prazo para interposição de agravo de instrumento, que deverá ser contado a partir da data publicação e/ou da ciência às partes da decisão impugnada. Além disso, o pronunciamento judicial acerca do pedido de reconsideração não é considerado nova decisão interlocutória, mas apenas confirmação da anterior e não reabre o prazo para a interposição do recurso, uma vez que o conteúdo da decisão agravada já era conhecido pelas partes. 7. Assim sendo, consumou-se a preclusão, porque o MM. Juiz da causa limitou-se a confirmar a primeira decisão que já havia deferido o bloqueio dos ativos financeiros, e o presente agravo foi interposto quando já esgotado o prazo recursal da decisão originária. 8. Agravo legal improvido."**

A decisão, ora agravada (f. 164/5) apenas reiterou, portanto, o que já se havia decidido anteriormente (f. 52), inclusive o bloqueio eletrônico, do qual teve ciência inequívoca a agravante em data que não permite seja reputado viável o exame da impugnação somente agora, depois da oposição e apreciação da exceção de pré-executividade.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se e intime-se.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

Expediente Nro 12322/2011

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021861-37.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021861-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
AGRAVADO : AVICULTURA LEME LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00309633520094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei nº 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento da execução de valor abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Alega o agravante, em suma, que o referido artigo impõe como requisito para o arquivamento o requerimento da exequente, que detém a discricionariedade para dar prosseguimento à execução quando lhe aprouver. Ademais, sustenta que tal dispositivo legal é aplicável somente à Fazenda Nacional, não abrangendo os Conselhos de Fiscalização de Profissão, os quais, além de não serem representados pela Procuradoria da Fazenda Nacional, raramente terão créditos referentes às anuidades por eles cobradas em valor igual ou superior a R\$10.000,00. Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão agravada, determinando-se o regular processamento e prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

A priori, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na remessa dos autos ao arquivo sem a satisfação do crédito exequendo.

Com o advento da Lei n.º 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei n.º 10.522/02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento, sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (grifou-se)

Nos termos do artigo supracitado, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.

Tal discricionariedade se estende, por óbvio, aos Conselhos Regionais, na medida em que estes se valem da mesma Lei n.º 6.830/80 para a cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Da mesma forma que não compete ao Poder Judiciário extinguir o feito sob o fundamento de ausência de interesse processual, quando se tratar de execução de valores inferiores ao teto estipulado, sob pena de infringir o princípio constitucional da separação dos poderes, não pode o juízo, de ofício, determinar o arquivamento, se a exequente tem o interesse em promover a execução.

No sentido da necessidade de requerimento da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais de valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme aresto que ora colaciono:

EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.

Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência de requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522. 5. A Lei n. 10.522/2002, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. Apelação provida. (TRF 3.ª Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator: Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data:17/01/2007, Página: 491, grifou-se)

Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n.º 452, *in verbis*:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023057-42.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023057-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : MARIA APARECIDA VIEIRA MINEO DROG -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00344446920104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei nº 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento da execução de valor abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Alega o agravante, em suma, que o referido artigo impõe como requisito para o arquivamento o requerimento da exequente, que detém a discricionariedade para dar prosseguimento à execução quando lhe aprouver. Ademais, sustenta que tal dispositivo legal é aplicável somente à Fazenda Nacional, não abrangendo os Conselhos de Fiscalização de Profissão, os quais, além de não serem representados pela Procuradoria da Fazenda Nacional, raramente terão créditos referentes às anuidades por eles cobradas em valor igual ou superior a R\$10.000,00. Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão agravada, determinando-se o regular processamento e prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

A priori, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na remessa dos autos ao arquivo sem a satisfação do crédito exequendo.

Com o advento da Lei n.º 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei n.º 10.522/02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento, sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (grifou-se)

Nos termos do artigo supracitado, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.

Tal discricionariedade se estende, por óbvio, aos Conselhos Regionais, na medida em que estes se valem da mesma Lei n.º 6.830/80 para a cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Da mesma forma que não compete ao Poder Judiciário extinguir o feito sob o fundamento de ausência de interesse processual, quando se tratar de execução de valores inferiores ao teto estipulado, sob pena de infringir o princípio constitucional da separação dos poderes, não pode o juízo, de ofício, determinar o arquivamento, se a exequente tem o interesse em promover a execução.

No sentido da necessidade de requerimento da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais de valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme aresto que ora colaciono:

EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.

Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522. 5. A Lei n. 10.522/2002, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. Apelação provida. (TRF 3.ª Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator: Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data:17/01/2007, Página: 491, grifou-se)

Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n.º 452, *in verbis*:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023048-80.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.023048-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : NATURAL LIFE IND/ FARMACEUTICA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00331836920104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei nº 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento da execução de valor abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Alega o agravante, em suma, que o referido artigo impõe como requisito para o arquivamento o requerimento da exequente, que detém a discricionariedade para dar prosseguimento à execução quando lhe aprover. Ademais, sustenta que tal dispositivo legal é aplicável somente à Fazenda Nacional, não abrangendo os Conselhos de Fiscalização de Profissão, os quais, além de não serem representados pela Procuradoria da Fazenda Nacional, raramente terão créditos referentes às anuidades por eles cobradas em valor igual ou superior a R\$10.000,00. Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão agravada, determinando-se o regular processamento e prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

A priori, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na remessa dos autos ao arquivo sem a satisfação do crédito exequendo.

Com o advento da Lei n.º 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei n.º 10.522/02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento, sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (grifou-se)

Nos termos do artigo supracitado, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.

Tal discricionariedade se estende, por óbvio, aos Conselhos Regionais, na medida em que estes se valem da mesma Lei n.º 6.830/80 para a cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Da mesma forma que não compete ao Poder Judiciário extinguir o feito sob o fundamento de ausência de interesse processual, quando se tratar de execução de valores inferiores ao teto estipulado, sob pena de infringir o princípio constitucional da separação dos poderes, não pode o juízo, de ofício, determinar o arquivamento, se a exequente tem o interesse em promover a execução.

No sentido da necessidade de requerimento da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais de valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme aresto que ora colaciono:

EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.

Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência de requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522. 5. A Lei n. 10.522/2002, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. Apelação provida. (TRF 3.ª Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator: Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data:17/01/2007, Página: 491, grifou-se)

Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n.º 452, *in verbis*:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023055-72.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023055-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro

AGRAVADO : DROG PERF WT LTDA -ME
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00338168020104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei nº 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento da execução de valor abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Alega o agravante, em suma, que o referido artigo impõe como requisito para o arquivamento o requerimento da exequente, que detém a discricionariedade para dar prosseguimento à execução quando lhe aprouver. Ademais, sustenta que tal dispositivo legal é aplicável somente à Fazenda Nacional, não abrangendo os Conselhos de Fiscalização de Profissão, os quais, além de não serem representados pela Procuradoria da Fazenda Nacional, raramente terão créditos referentes às anuidades por eles cobradas em valor igual ou superior a R\$10.000,00. Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão agravada, determinando-se o regular processamento e prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

A priori, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na remessa dos autos ao arquivo sem a satisfação do crédito exequendo. Com o advento da Lei n.º 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei n.º 10.522/02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento, sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (grifou-se)

Nos termos do artigo supracitado, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.

Tal discricionariedade se estende, por óbvio, aos Conselhos Regionais, na medida em que estes se valem da mesma Lei n.º 6.830/80 para a cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Da mesma forma que não compete ao Poder Judiciário extinguir o feito sob o fundamento de ausência de interesse processual, quando se tratar de execução de valores inferiores ao teto estipulado, sob pena de infringir o princípio constitucional da separação dos poderes, não pode o juízo, de ofício, determinar o arquivamento, se a exequente tem o interesse em promover a execução.

No sentido da necessidade de requerimento da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais de valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme aresto que ora colaciono:

EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.

Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522. 5. A Lei n. 10.522/2002, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. Apelação provida. (TRF 3.ª Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator: Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data:17/01/2007, Página: 491, grifou-se)

Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n.º 452, *in verbis*:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022205-18.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022205-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : GISELE ABRACOS MOREIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00198980920104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei nº 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento da execução de valor abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Alega o agravante, em suma, que o referido artigo impõe como requisito para o arquivamento o requerimento da exequente, que detém a discricionariedade para dar prosseguimento à execução quando lhe aprouver. Ademais, sustenta que tal dispositivo legal é aplicável somente à Fazenda Nacional, não abrangendo os Conselhos de Fiscalização de Profissão, os quais, além de não serem representados pela Procuradoria da Fazenda Nacional, raramente terão créditos referentes às anuidades por eles cobradas em valor igual ou superior a R\$10.000,00.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão agravada, determinando-se o regular processamento e prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

A priori, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na remessa dos autos ao arquivo sem a satisfação do crédito exequendo.

Com o advento da Lei n.º 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei n.º 10.522/02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento, sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (grifou-se)

Nos termos do artigo supracitado, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.

Tal discricionariedade se estende, por óbvio, aos Conselhos Regionais, na medida em que estes se valem da mesma Lei n.º 6.830/80 para a cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Da mesma forma que não compete ao Poder Judiciário extinguir o feito sob o fundamento de ausência de interesse processual, quando se tratar de execução de valores inferiores ao teto estipulado, sob pena de infringir o princípio constitucional da separação dos poderes, não pode o juízo, de ofício, determinar o arquivamento, se a exequente tem o interesse em promover a execução.

No sentido da necessidade de requerimento da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais de valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme aresto que ora colaciono:

EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.

Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522. 5. A Lei n. 10.522/2002, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. Apelação provida. (TRF 3.ª Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator: Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data:17/01/2007, Página: 491, grifou-se)

Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n.º 452, *in verbis*:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023510-37.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023510-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS
AGRAVADO : PAULO LEMON SILVEIRA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00139277720094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei nº 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento da execução de valor abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado.

Alega o agravante que os valores executados são a única receita para o financiamento de suas atividades, de modo que adotar o supra mencionado artigo às autarquias profissionais fere qualquer possibilidade de recuperação de seus créditos. Sustenta o não cabimento do mencionado dispositivo, posto que a Lei nº 10.522/02 cuida exclusivamente dos valores atinentes à União, por meio da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, sendo que as execuções fiscais atinentes aos conselhos profissionais devem obedecer ao disposto na Lei nº 9.469/97. Argumenta que é órgão autônomo administrativa e financeiramente da União, tendo sua receita totalmente desvinculada do orçamento federal, não podendo, assim, se submeter à legislação criada especificamente para os créditos do Governo Federal.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão agravada, determinando-se o regular processamento e prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

A questão comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

A priori, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na remessa dos autos ao arquivo sem a satisfação do crédito exequendo. Com o advento da Lei n.º 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei n.º 10.522/02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento, sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (grifou-se)

Nos termos do artigo supracitado, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.

Tal discricionariedade se estende, por óbvio, aos Conselhos Regionais, na medida em que estes se valem da mesma Lei n.º 6.830/80 para a cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Da mesma forma que não compete ao Poder Judiciário extinguir o feito sob o fundamento de ausência de interesse processual, quando se tratar de execução de valores inferiores ao teto estipulado, sob pena de infringir o princípio constitucional da separação dos poderes, não pode o juízo, de ofício, determinar o arquivamento, se a exequente tem o interesse em promover a execução.

No sentido da necessidade de requerimento da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais de valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme aresto que ora colaciono:

EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.

Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522. 5. A Lei n. 10.522/2002, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. Apelação provida. (TRF 3.ª Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator: Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data:17/01/2007, Página: 491, grifou-se)

Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n.º 452, *in verbis*:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023398-68.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023398-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
AGRAVADO : MARCELO VAZ SHIMBO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00242247520114036182 1F V_r SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei nº 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento da execução de valor abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado.

Alega o agravante que os valores executados são a única receita para o financiamento de suas atividades, de modo que adotar o supra mencionado artigo às autarquias profissionais fere qualquer possibilidade de recuperação de seus créditos, posto que toda e qualquer contribuição devida a esses entes são inferiores ao limite imposto na lei. Argumenta que é órgão autônomo administrativa e financeiramente da União, tendo sua receita totalmente desvinculada do orçamento federal, não podendo, assim, se submeter à legislação criada especificamente para os créditos do Governo Federal.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão agravada, determinando-se o regular processamento e prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

A questão comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

A priori, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na remessa dos autos ao arquivo sem a satisfação do crédito exequendo.

Com o advento da Lei n.º 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei n.º 10.522/02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento, sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (grifou-se)

Nos termos do artigo supracitado, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.

Tal discricionariedade se estende, por óbvio, aos Conselhos Regionais, na medida em que estes se valem da mesma Lei n.º 6.830/80 para a cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Da mesma forma que não compete ao Poder Judiciário extinguir o feito sob o fundamento de ausência de interesse processual, quando se tratar de execução de valores inferiores ao teto estipulado, sob pena de infringir o princípio constitucional da separação dos poderes, não pode o juízo, de ofício, determinar o arquivamento, se a exequente tem o interesse em promover a execução.

No sentido da necessidade de requerimento da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais de valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme aresto que ora colaciono:

EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.

Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522. 5. A Lei n. 10.522/2002, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. Apelação provida. (TRF 3.ª Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator: Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data:17/01/2007, Página: 491, grifou-se)

Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n.º 452, *in verbis*:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023511-22.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023511-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO : SONATEL S/C LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00316071220084036182 1F Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei nº 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento da execução de valor abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado.

Alega o agravante que os valores executados são a única receita para o financiamento de suas atividades, de modo que adotar o supra mencionado artigo às autarquias profissionais fere qualquer possibilidade de recuperação de seus créditos. Sustenta o não cabimento do mencionado dispositivo, posto que a Lei nº 10.522/02 cuida exclusivamente dos valores atinentes à União, por meio da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, sendo que as execuções fiscais atinentes aos conselhos profissionais devem obedecer ao disposto na Lei nº 9.469/97. Argumenta que é órgão autônomo administrativa e financeiramente da União, tendo sua receita totalmente desvinculada do orçamento federal, não podendo, assim, se submeter à legislação criada especificamente para os créditos do Governo Federal.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão agravada, determinando-se o regular processamento e prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

A questão comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

A priori, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na remessa dos autos ao arquivo sem a satisfação do crédito exequendo.

Com o advento da Lei n.º 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei n.º 10.522/02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento, sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (grifou-se)

Nos termos do artigo supracitado, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.

Tal discricionariedade se estende, por óbvio, aos Conselhos Regionais, na medida em que estes se valem da mesma Lei n.º 6.830/80 para a cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Da mesma forma que não compete ao Poder Judiciário extinguir o feito sob o fundamento de ausência de interesse processual, quando se tratar de execução de valores inferiores ao teto estipulado, sob pena de infringir o princípio

constitucional da separação dos poderes, não pode o juízo, de ofício, determinar o arquivamento, se a exequente tem o interesse em promover a execução.

No sentido da necessidade de requerimento da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais de valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme aresto que ora colaciono:

EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.

Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência de requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522. 5. A Lei n. 10.522/2002, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. Apelação provida. (TRF 3.ª Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator: Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data:17/01/2007, Página: 491, grifou-se)

Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n.º 452, *in verbis*:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020110-15.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020110-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : CONSTRUTORA GUIMARAES TORRES LTDA
ADVOGADO : ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00004981220074036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que deferiu a penhora, conforme requerida pela agravante, sobre veículo automotor, em sede de execução fiscal.

Alega a agravante que, a despeito de adesão ao programa de parcelamento previsto na Lei nº 11.187/2009, na opção de pagamento à vista, com a competente desistência dos embargos à execução, bem como a existência de garantia do débito, através de depósito judicial realizada em sede de ação declaratória (nº 2006.61.21.003825-4, em trâmite perante a Seção Judiciária de Taubaté/SP), houve a expedição de mandado de penhora. Argumenta que o MM Juízo de origem deveria, no mínimo, determinar a suspensão do executivo fiscal até a efetiva homologação da conversão em renda dos depósitos judiciais pelo Juízo Cível. Ressalta que o crédito exequendo já estava garantido como o depósito.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, tendo em vista o *periculum in mora*, com a expropriação do veículo indevidamente constrito e, ao final, seu provimento com o cancelamento da execução fiscal por conta da inclusão do

débito no REFIS IV ou, pelo menos, a suspensão do executivo fiscal até que o Juízo da ação declaratória nº 2006.61.21.003825-4 decreta a conversão em renda em favor da Fazenda do depósito efetuado.

Decido.

Neste sumário exame cognitivo, não verifico relevância na argumentação expendida, a ponto de autorizar a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento, nos termos do art. 527, III, CPC.

Não obstante admita a possibilidade de suspensão do executivo fiscal, com fundamento no poder geral de cautela (art. 798, CPC) até a consolidação do parcelamento previsto na Lei nº 11.941/2009, verifico que, no caso em comento, embora tenha ocorrido a homologação da renúncia ao direito sobre que se funda a ação, em sede de embargos à execução (fl. 266), com fito na adesão ao benefício previsto na Lei nº 11.941/2009, não restou comprovada a homologação da desistência requerida em sede de ação declaratória nº 2006.61.21.003825-4.

Outrossim, dos documentos colacionados (fls. 259/261) não se verifica qualquer registro de parcelamento.

Ante o exposto, **indefiro** a suspensividade postulada.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017663-54.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.017663-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : COML/ AGRICOLA E ADMINISTRADORA MORIANO LTDA
ADVOGADO : MILTON SAAD e outro
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00092594720114036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu liminar, em sede de mandado de segurança.

Conforme consulta junto ao sistema processual informatizado, houve prolação de sentença, julgando extinto o feito, sem resolução de mérito, tendo em vista a ilegitimidade de parte do Procurador Chefe da Fazenda Nacional em São Paulo e em relação a autoridade remanescente, denegado a segurança.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012563-21.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.012563-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : NEW VALE AGENCIA DE VIAGENS E TURISMO LTDA
ADVOGADO : FRANCISCO SANT ANA DE LIMA RODRIGUES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00043390220034036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos em face de negativa de seguimento ao agravo de instrumento tirado de decisão que indeferiu o desbloqueio de ativos financeiros, em sede de execução fiscal.

Alega a embargante omissão e contradição na decisão recorrida. Afirma que não houve análise da escritura declaratória colada aos autos através da qual funcionárias da empresa sustentam que o dinheiro bloqueado não pertence à empresa. Argumenta que o objetivo da exceção de pré-executividade é evitar embargos à penhora e embargos de terceiro. Ressalta o art. 372, 2ª parte, CPC. Prequestiona a matéria.

Decido.

Preliminarmente, conheço dos embargos de declaração, eis que tempestivos.

No mérito, entretanto, a embargante carece de razão e seu recurso não merece prosperar, na medida em que não logrou êxito em apontar a contradição a que a decisão recorrida teria incorrido.

Quanto à omissão apontada, também não merece acolhimento a sua alegação, porquanto o documento acostado à fl. 71, ainda que dotado de fé-pública, comprova, tão somente, a declaração feita, mas não os fatos nela contidos.

Ademais, restou consignada na decisão embargada: "Feitas tais ponderações, não obstante admita que a pessoa jurídica possui compromissos a serem honrados, não se vislumbra o enquadramento da situação dos autos no disposto no art. 649, IV, CPC, porquanto o valor bloqueado pertence - no presente momento - à empresa executada e não aos seus clientes." (grifos).

Se assim não fosse, como entende a embargante, ou seja, se o valor bloqueado pertence aos clientes, a empresa não seria legitimada para pleitear o desbloqueio, pois lhe falta interesse de agir. Trata-se de defesa pertencente apenas àquele, posto que a ninguém é permitido litigar direito alheio, salvo nos casos expressos em lei, de legitimação extraordinária (art. 6º do CPC), o que não é o caso dos autos.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023637-72.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023637-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : GUELFY ACOS IND/ E COM/ DE ACOS ESPECIAIS LTDA
ADVOGADO : JOSE RENA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05186666119944036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que reconheceu a prescrição da pretensão executiva da exequente em face do sócio indicado, em sede de execução fiscal.

Alega a agravante que não permaneceu inerte e que a prescrição não pode ser cindida, estando prevista no art. 174, CTN, de modo que esteve prescrito o débito com relação ao sócio, também estaria em relação à empresa executada.

Sustenta a responsabilidade solidária dos sócios, nos termos do art. 135, III, CTN, tendo em vista a dissolução irregular da empresa (fl. 83 dos autos originários). Requer a inclusão de DÉBORA WANDERMUREM CAVALHEIRO, JURACY WANDERMUREM CAVALHEIRO e SEBASTIÃO CAMPOS CAVALHEIRO no polo passivo da execução fiscal.

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios_gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular.

Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.

Da decisão monocrática proferida pela Ministra Eliana Calmon no julgamento do RESP 866.082, extraio os seguintes dizeres que servem de fundamentação para esta ação:

"Dirirjo do entendimento da Corte Estadual por entender que uma empresa não pode funcionar sem que o endereço de sua sede ou do eventual estabelecimento se encontre atualizado na Junta Comercial e perante o órgão competente da Administração Tributária, sob pena de se macular o direito de eventuais credores, in casu, a Fazenda Pública, que se verá impedida de localizar a empresa devedora para cobrança de seus débitos tributários. Isso porque o art. 127 do

CTN impõe ao contribuinte, como obrigação acessória, o dever de informar ao fisco o seu domicílio tributário, que, no caso das pessoas jurídicas de direito privado, é, via de regra, o lugar da sua sede. Assim, presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixa de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, comercial e tributário, cabendo a responsabilização do sócio -gerente, que não se desincumbiu de provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, que efetivamente não tenha ocorrido a dissolução irregular. No direito comercial, há que se valorizar a aparência externa do estabelecimento comercial, não se podendo, por mera suposição de que a empresa poderia estar operando em outro endereço, sem que tivesse ainda comunicado à Junta Comercial, obstar o direito de crédito da Fazenda Pública. Ainda que a atividade comercial esteja sendo realizada em outro endereço, maculada está pela informalidade, pela clandestinidade."

Esta Turma se posiciona no mesmo sentido, conforme se verifica dos julgamentos proferidos na AC 135 4346, processo nº 2006.61.06.008036-2, de relatoria da Desembargadora Federal Cecília Marcondes e no AI 310162, processo nº 2007.03.00.087257-3, de relatoria do Desembargador Federal Relator Márcio Moraes.

Com efeito, os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

Na hipótese, embora comprovada a não localização da empresa executada no domicílio fiscal, à fl. 55 (fl. 43 dos autos originários e não fl. 83 como indicou a agravante, que se refere a um boletim de internação de pessoa física), podendo-se inferir a dissolução irregular da pessoa jurídica, nos termos da Súmula 435/STJ, e ensejar a responsabilização dos sócios, desde que comprovada suas responsabilidades sobre a dissolução irregular, a recorrente não comprovou qualquer relação entre os requeridos (DÉBORA WANDERMUREM CAVALHEIRO, JURACY WANDERMUREM CAVALHEIRO e SEBASTIÃO CAMPOS CAVALHEIRO) e a empresa executada.

Assim, não há motivo para inclusão desses no polo passivo da execução fiscal.

Cumprе ressaltar que a instrução do agravo de instrumento, com as peças obrigatórias e facultativas, necessárias para o entendimento do recurso é ônus da agravante.

Nesse sentido:

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUSÊNCIA DE PEÇAS FACULTATIVAS. 1. Os documentos facultativos, porém imprescindíveis ao deslinde da controvérsia proposta, devem ser juntados no momento da interposição do agravo de instrumento, sob pena de não-conhecimento do recurso em razão da impossibilidade de dilação probatória. 2. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando da negativa de seguimento do recurso. 3. Agravo improvido. (TRF 3ª Região, AI 200903000416448, Relator Mairan Maia, Sexta Turma, DJF3 CJI DATA:06/04/2011).

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PEÇAS FACULTATIVAS NECESSÁRIAS AO JULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE DE JUNTADA POSTERIOR. ART. 525, I E II CPC. A Lei n. 9.139/1995 trouxe nova redação ao art. 525, do CPC, revogando a faculdade de o tribunal converter o julgamento em diligência para a juntada de peças faltantes, como previsto anteriormente no art. 557, do CPC. Além dos documentos obrigatórios do art. 525, inciso I, do CPC, é dever do recorrente instruir o recurso com todos os documentos necessários para o completo entendimento das circunstâncias do caso (art. 525, inciso II). Cumprе à parte recorrente formar o instrumento com todos os documentos que servem ao deslinde do feito, de modo que esta Corte possa aferir a correção ou não da decisão atacada. Não tendo assim procedido a parte recorrente, o conhecimento do mérito recursal fica prejudicado. Como o procedimento do agravo de instrumento não comporta dilação probatória, a juntada das peças necessárias para o julgamento do recurso deve ser feita quando da interposição dessa medida, ônus este do qual não se desincumbiu a parte agravante, sob pena de preclusão consumativa. Precedentes. Agravo inominado não provido. (TRF 3ª Região, AI 200003000115901, Relator Márcio Moraes, Terceira Turma, DJF3 CJI DATA:10/12/2010).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021565-15.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021565-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : BANCO ITAUCARD S/A
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00030644620114036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em ação de rito ordinário ajuizada com o fim de anular auto de infração e obter a liberação de veículos apreendidos pela fiscalização aduaneira (processos administrativos n. 12457.016733/2010-67, n. 12457.015107/2010-53, n. 12457.020599/2010-07, n. 12457.016574/2010-09, n. 12457.011367/2010-50, n. 12457.011793/2010-93, n. 12457.017007/2010-61, n. 12457.016578/2010-89, n. 12457.015475/2010-00 e n. 12457.016276/2010-19), indeferiu o pedido de antecipação da tutela.

O agravante argumenta, em síntese, que os veículos apreendidos são objeto de contrato de *leasing* financeiro, sendo seu proprietário o banco arrendador, de forma que este não pode ser responsabilizado por eventual atividade ilícita praticada pelo arrendatário com a utilização indevida do veículo e que sofreu o efeito da fiscalização aduaneira. Afirma que a verossimilhança de suas alegações está demonstrada nos autos e que a manutenção da decisão agravada acarretará lesão grave e prejuízo irreparável. Pleiteia a antecipação da tutela recursal, a fim de que seja determinada a devolução imediata dos veículos aos bancos arrendadores, suspendendo-se leilões, arrematações, doações e liberações de que tratam os artigos 63 a 70 do Decreto-lei n. 37/66, bem como a cobrança de quaisquer despesas de armazenagem. É o necessário.

Decido.

Numa análise inicial dos autos, própria da presente fase processual, entendo haver plausibilidade nas razões expandidas pelos recorrentes.

Oportuno salientar que o contrato de *leasing* ou arrendamento mercantil configura-se como contrato de locação, com opção de compra ao final, de bem móvel ou imóvel de propriedade da arrendadora.

Desse modo, a jurisprudência desta Egrégia Corte tem entendido, de acordo com o recente julgado a seguir, que não se deve aplicar pena de perdimento sobre bem objeto de contrato de arrendamento mercantil, visto que a conduta pessoal do agente da infração não pode acarretar prejuízo à esfera do patrimônio alheio, quando não comprovada a responsabilidade, ainda que por ato omissivo, da sociedade arrendadora.

Confira-se:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. AÇÃO ANULATÓRIA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. AUTO DE INFRAÇÃO. TRANSPORTE DE MERCADORIA SUJEITA À PENA DE PERDIMENTO. VEÍCULO. APREENSÃO. ARRENDAMENTO MERCANTIL (LEASING). RESPONSABILIDADE OBJETIVA E SOLIDÁRIA DO PROPRIETÁRIO-ARRENDANTE. INEXISTÊNCIA. ART. 104 DO DECRETO-LEI Nº 37/66. NECESSIDADE DE PARTICIPAÇÃO OU ADESÃO DO PROPRIETÁRIO À INFRAÇÃO ADUANEIRA. INAPLICABILIDADE DO ART. 75 DA LEI Nº 10.833/03. DESPROVIMENTO.

1. Caso em que foi deferida, em antecipação de tutela, a liberação de veículos de propriedade das autoras, empresas de arrendamento mercantil, apreendidos por condutas ilícitas cometidas pelos condutores.

2. É pertinente considerar que a Súmula 138 do extinto TFR dispõe que "a pena de perdimento de veículo, utilizado em contrabando ou descaminho, somente se justifica se demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade do seu proprietário na prática do ilícito". Como se observa, o possuidor ou detentor do bem, mesmo veículo, por infração pessoalmente praticada, não pode, segundo a jurisprudência, atingir ou afetar direito alheio. Estando caracterizada e identificada como pessoal a conduta irregular, não se transmite a respectiva penalidade a terceiro em prejuízo do respectivo patrimônio jurídico.

3. Na hipótese, foi atribuída responsabilidade patrimonial às empresas, ora agravadas, por suposta participação na infração fiscal, ao deixar de fiscalizar os arrendatários ou propiciar-lhes os meios materiais para execução do ilícito mediante contraprestação na forma das tarifas cobradas.

4. Do que se extrai dos autos, o que se apurou foi a mera presunção de responsabilidade e não a comprovação respectiva, pois nada aponta que havia a efetiva ciência das agravadas de que os arrendatários eram participantes de grupo ou organização criminosa e de que, ainda assim, tenham aderido, com omissão, à conduta praticada por terceiros. O recebimento de valores ou "tarifas" refere-se não ao proveito econômico decorrente de ilícito praticado por terceiros, mas de obrigação vinculada a contrato-padrão de financiamento com garantia consistente no próprio bem financiado, não se estabelecendo, portanto, mesmo neste sumário juízo cognitivo, a relação de causalidade capaz de justificar a responsabilidade imputada às agravadas.

5. É descabida e contraditória a alegação de que a questão deve ser apreciada sob o prisma do artigo 75 da Lei nº 10.833/03, pelo qual impõe-se a retenção do veículo utilizado para o transporte de mercadorias sujeitas a pena de perdimento, mesmo que o infrator não seja o seu proprietário, considerando que a própria Fazenda Nacional menciona também os artigos 94, 104 e 105 do Decreto-Lei nº 37/66, sendo que o § 6º do artigo 75 da Lei nº 10.833/03

dispõe que "o disposto neste artigo não se aplica nas hipóteses em que o veículo estiver sujeito à pena de perdimento prevista no inciso V do art. 104 do Decreto-Lei nº 37, de 18 de novembro de 1966, nem prejudica a aplicação de outras penalidades estabelecidas". O inciso V do art. 104 do Decreto-Lei nº 37/66, por sua vez, estabelece a aplicação da pena de perda do veículo quando "conduzir mercadoria sujeita à pena de perda, se pertencente ao responsável por infração punível com aquela sanção". Assim, resta patente a inaplicabilidade do artigo 75 da Lei nº 10.833/03 ao caso concreto, tendo em vista que a pena de perdimento do veículo, como consta expressamente do auto de infração, tem por fundamento o "Decreto-lei nº 37, de 1966, art. 104, e Decreto-lei nº 1.455, de 1976, art. 24". [...]

7. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Processo n. 2010.03.00.007530-1/SP, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 13.05.2010, DJF3 24.05.2010).

Ante o exposto, **DEFIRO** a antecipação da tutela recursal, determinando-se que a autoridade aduaneira promova a devolução dos veículos mencionados, sem cobrança dos arrendadores de quaisquer despesas de armazenagem dos bens. Oficie-se ao MM. Juízo *a quo*.

Cumpra-se o artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, voltem-se os autos conclusos para inclusão em pauta.

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023515-59.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023515-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO : JOSE ROBERTO LANGE DE TOLEDO E SILVA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00340962220084036182 1F Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra arquivamento, sem baixa na distribuição, de executivo fiscal de valor até R\$ 10.000,00 (artigo 20 da Lei 10.522/2002), alegando, em suma, o conselho profissional recorrente ser ilegal e indevida a solução aplicada.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que a regra do artigo 20 da Lei 10.522/2002 (com a redação da Lei 11.033/2004) é aplicável aos conselhos profissionais, para fins não de extinção, mas apenas de arquivamento sem baixa, em se tratando de dívida de valor inferior a dez mil reais, para posterior retomada quando atingido montante superior cuja execução se revele oportuna ao credor:

RESP 1.152.068, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido".

AgRg no AgRg no RESP 945.488, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJE 26/11/2009: "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Agravo regimental improvido".

RESP 1.039.881, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 04/03/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. 1. A Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os

executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido. 2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º, do referido diploma legal, dispõe que: 'Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)'. 3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito. Precedente: REsp 1040242, Relator Min. Luiz Fux, 17/02/2009. 4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade. 5. Recurso especial provido, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC".

RESP 1.089.568, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 18/02/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04. 2. Recurso especial provido".

Também assim tem decidido esta Corte, aplicando o artigo 20 da Lei 10.522/02 aos conselhos profissionais:

AI 0037329-12-2009.4.03.0000, Rel. Des. Fel. MARLI FERREIRA, DJE 13/05/2011: "AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PEDIDO DE DECRETAÇÃO DE INDISPONIBILIDADE DE VEÍCULO AUTOMOTOR - RENAJUD - VALOR DE EXECUÇÃO INFERIOR A R\$10.000,00 (DEZ MIL REAIS). 1 - O e. Superior Tribunal de Justiça já firmou o entendimento de que as execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o referido limite. 2 - Agravo de instrumento prejudicado".

Ocorre que o artigo 20 da Lei 10.522/02, cuja aplicação se faz aos conselhos profissionais, estabelece, expressamente, que "**Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).**"

Tanto é assim que a Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça, ao tratar da extinção da execução fiscal de valor irrisório, reitera o entendimento quanto a ser "**vedada a atuação judicial de ofício**". Extinguir ou arquivar ação de execução fiscal, de ofício, em virtude do valor ínfimo ou até R\$ 10.000,00, não é, portanto, autorizado, seja pela legislação, seja pela jurisprudência.

Na espécie, a decisão agravada determinou a remessa do processo executivo ao arquivo, sem extinção e sem baixa definitiva, até que seja atingido o valor mínimo previsto no artigo 20 da Lei 10.522/2002, porém, de ofício, ou seja, sem requerimento do procurador respectivo, o que viola a legislação na qual se fundou a determinação judicial.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para reformar a decisão agravada para regular processamento do executivo fiscal.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023391-76.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023391-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
AGRAVADO : MARIA GABRIELA MARTINS PEREIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00184246620114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra arquivamento, sem baixa na distribuição, de executivo fiscal de valor até R\$ 10.000,00 (artigo 20 da Lei 10.522/2002), alegando, em suma, o conselho profissional recorrente ser ilegal e indevida a solução aplicada.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que a regra do artigo 20 da Lei 10.522/2002 (com a redação da Lei 11.033/2004) é aplicável aos conselhos profissionais, para fins não de extinção, mas apenas de arquivamento sem baixa, em se tratando de dívida de valor inferior a dez mil reais, para posterior retomada quando atingido montante superior cuja execução se revele oportuna ao credor:

RESP 1.152.068, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido".

AgRg no AgRg no RESP 945.488, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJE 26/11/2009: "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Agravo regimental improvido".

RESP 1.039.881, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 04/03/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. 1. A Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido. 2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º, do referido diploma legal, dispõe que: 'Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)'. 3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito. Precedente: REsp 1040242, Relator Min. Luiz Fux, 17/02/2009. 4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade. 5. Recurso especial provido, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC".

RESP 1.089.568, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 18/02/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04. 2. Recurso especial provido".

Também assim tem decidido esta Corte, aplicando o artigo 20 da Lei 10.522/02 aos conselhos profissionais:

AI 0037329-12-2009.4.03.0000, Rel. Des. Fel. MARLI FERREIRA, DJE 13/05/2011: "AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PEDIDO DE DECRETAÇÃO DE INDISPONIBILIDADE DE VEÍCULO AUTOMOTOR - RENAJUD - VALOR DE EXECUÇÃO INFERIOR A R\$10.000,00 (DEZ MIL REAIS). 1 - O e. Superior Tribunal de Justiça já firmou o entendimento de que as execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o referido limite. 2 - Agravo de instrumento prejudicado".

Ocorre que o artigo 20 da Lei 10.522/02, cuja aplicação se faz aos conselhos profissionais, estabelece, expressamente, que "**Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).**"

Tanto é assim que a Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça, ao tratar da extinção da execução fiscal de valor irrisório, reitera o entendimento quanto a ser "**vedada a atuação judicial de ofício**". Extinguir ou arquivar ação de execução fiscal, de ofício, em virtude do valor ínfimo ou até R\$ 10.000,00, não é, portanto, autorizado, seja pela legislação, seja pela jurisprudência.

Na espécie, a decisão agravada determinou a remessa do processo executivo ao arquivo, sem extinção e sem baixa definitiva, até que seja atingido o valor mínimo previsto no artigo 20 da Lei 10.522/2002, porém, de ofício, ou seja, sem requerimento do procurador respectivo, o que viola a legislação na qual se fundou a determinação judicial.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para reformar a decisão agravada para regular processamento do executivo fiscal.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023533-80.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.023533-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO : MARIO VERISSIMO DOS REIS
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00163088720114036182 4F Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra arquivamento, sem baixa na distribuição, de executivo fiscal de valor até R\$ 10.000,00 (artigo 20 da Lei 10.522/2002), alegando, em suma, o conselho profissional recorrente ser ilegal e indevida a solução aplicada.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que a regra do artigo 20 da Lei 10.522/2002 (com a redação da Lei 11.033/2004) é aplicável aos conselhos profissionais, para fins não de extinção, mas apenas de arquivamento sem baixa, em se tratando de dívida de valor inferior a dez mil reais, para posterior retomada quando atingido montante superior cuja execução se revele oportuna ao credor:

RESP 1.152.068, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido".

AgRg no AgRg no RESP 945.488, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJE 26/11/2009: "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Agravo regimental improvido".

RESP 1.039.881, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 04/03/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. 1. A Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido. 2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º, do referido diploma legal, dispõe que: 'Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)'. 3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito. Precedente: REsp 1040242, Relator Min. Luiz Fux, 17/02/2009. 4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade. 5. Recurso especial provido, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC".

RESP 1.089.568, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 18/02/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFINITO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04. 2. Recurso especial provido".

Também assim tem decidido esta Corte, aplicando o artigo 20 da Lei 10.522/02 aos conselhos profissionais:

AI 0037329-12-2009.4.03.0000, Rel. Des. Fel. MARLI FERREIRA, DJE 13/05/2011: "AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PEDIDO DE DECRETAÇÃO DE INDISPONIBILIDADE DE VEÍCULO AUTOMOTOR - RENAJUD - VALOR DE EXECUÇÃO INFERIOR A R\$10.000,00 (DEZ MIL REAIS). 1 - O e. Superior Tribunal de Justiça já firmou o entendimento de que as execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o referido limite. 2 - Agravo de instrumento prejudicado".

Ocorre que o artigo 20 da Lei 10.522/02, cuja aplicação se faz aos conselhos profissionais, estabelece, expressamente, que "**Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).**"

Tanto é assim que a Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça, ao tratar da extinção da execução fiscal de valor irrisório, reitera o entendimento quanto a ser "**vedada a atuação judicial de ofício**". Extinguir ou arquivar ação de execução fiscal, de ofício, em virtude do valor ínfimo ou até R\$ 10.000,00, não é, portanto, autorizado, seja pela legislação, seja pela jurisprudência.

Na espécie, a decisão agravada determinou a remessa do processo executivo ao arquivo, sem extinção e sem baixa definitiva, até que seja atingido o valor mínimo previsto no artigo 20 da Lei 10.522/2002, porém, de ofício, ou seja, sem requerimento do procurador respectivo, o que viola a legislação na qual se fundou a determinação judicial.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para reformar a decisão agravada para regular processamento do executivo fiscal.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023527-73.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.023527-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO : VALTENIR SANCHO QUILES
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00172814220114036182 4F Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra arquivamento, sem baixa na distribuição, de executivo fiscal de valor até R\$ 10.000,00 (artigo 20 da Lei 10.522/2002), alegando, em suma, o conselho profissional recorrente ser ilegal e indevida a solução aplicada.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que a regra do artigo 20 da Lei 10.522/2002 (com a redação da Lei 11.033/2004) é aplicável aos conselhos profissionais, para fins não de extinção, mas apenas de arquivamento sem baixa, em se tratando de dívida de valor inferior a dez mil reais, para posterior retomada quando atingido montante superior cuja execução se revele oportuna ao credor:

RESP 1.152.068, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido".
AgRg no AgRg no RESP 945.488, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJE 26/11/2009: "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos

arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Agravo regimental improvido".
RESP 1.039.881, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 04/03/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. 1. A Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido. 2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º, do referido diploma legal, dispõe que: 'Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)'. 3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito. Precedente: REsp 1040242, Relator Min. Luiz Fux, 17/02/2009. 4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade. 5. Recurso especial provido, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC".

RESP 1.089.568, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 18/02/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04. 2. Recurso especial provido".

Também assim tem decidido esta Corte, aplicando o artigo 20 da Lei 10.522/02 aos conselhos profissionais:

AI 0037329-12-2009.4.03.0000, Rel. Des. Fel. MARLI FERREIRA, DJE 13/05/2011: "AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PEDIDO DE DECRETAÇÃO DE INDISPONIBILIDADE DE VEÍCULO AUTOMOTOR - RENAJUD - VALOR DE EXECUÇÃO INFERIOR A R\$10.000,00 (DEZ MIL REAIS). 1 - O e. Superior Tribunal de Justiça já firmou o entendimento de que as execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o referido limite. 2 - Agravo de instrumento prejudicado".

Ocorre que o artigo 20 da Lei 10.522/02, cuja aplicação se faz aos conselhos profissionais, estabelece, expressamente, que "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)."

Tanto é assim que a Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça, ao tratar da extinção da execução fiscal de valor irrisório, reitera o entendimento quanto a ser "vedada a atuação judicial de ofício". Extinguir ou arquivar ação de execução fiscal, de ofício, em virtude do valor ínfimo ou até R\$ 10.000,00, não é, portanto, autorizado, seja pela legislação, seja pela jurisprudência.

Na espécie, a decisão agravada determinou a remessa do processo executivo ao arquivo, sem extinção e sem baixa definitiva, até que seja atingido o valor mínimo previsto no artigo 20 da Lei 10.522/2002, porém, de ofício, ou seja, sem requerimento do procurador respectivo, o que viola a legislação na qual se fundou a determinação judicial.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para reformar a decisão agravada para regular processamento do executivo fiscal.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023791-90.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023791-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : ZASS COM/ DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO : MARIA REGINA ROLFSEN FRANCISCO CHEDIEK e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARIE CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00038896120104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP
DESPACHO

Preliminarmente, providencie a agravante, em cinco (05) dias, o recolhimento do preparo, através de Guia de Recolhimento da União - GRU, na Caixa Econômica Federal, códigos 18750-0 e 18760-7, conforme disposto no artigo 98 da Lei nº 10.707/2003 c/c a Instrução Normativa STN nº 02/2009 e Resolução nº 411/2010 desta Corte, sob pena de negativa de seguimento ao presente recurso.
Publique-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023027-07.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.023027-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : LEANDRO RUELA DE SOUZA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00200237420104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei nº 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento da execução de valor abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Alega o agravante, em suma, que o referido artigo impõe como requisito para o arquivamento o requerimento da exequente, que detém a discricionariedade para dar prosseguimento à execução quando lhe aprouver. Ademais, sustenta que tal dispositivo legal é aplicável somente à Fazenda Nacional, não abrangendo os Conselhos de Fiscalização de Profissão, os quais, além de não serem representados pela Procuradoria da Fazenda Nacional, raramente terão créditos referentes às anuidades por eles cobradas em valor igual ou superior a R\$10.000,00. Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão agravada, determinando-se o regular processamento e prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

A priori, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na remessa dos autos ao arquivo sem a satisfação do crédito exequendo. Com o advento da Lei n.º 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei n.º 10.522/02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento, sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (grifou-se)

Nos termos do artigo supracitado, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.

Tal discricionariedade se estende, por óbvio, aos Conselhos Regionais, na medida em que estes se valem da mesma Lei n.º 6.830/80 para a cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Da mesma forma que não compete ao Poder Judiciário extinguir o feito sob o fundamento de ausência de interesse processual, quando se tratar de execução de valores inferiores ao teto estipulado, sob pena de infringir o princípio constitucional da separação dos poderes, não pode o juízo, de ofício, determinar o arquivamento, se a exequente tem o interesse em promover a execução.

No sentido da necessidade de requerimento da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais de valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme aresto que ora colaciono:

EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.

Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522. 5. A Lei n. 10.522/2002, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. Apelação provida. (TRF 3.ª Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator: Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data:17/01/2007, Página: 491, grifou-se)

Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n.º 452, *in verbis*:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022906-76.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.022906-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : ALINE CARLOTTO SILVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00259788620104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei nº 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento da execução de valor abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Alega o agravante, em suma, que o referido artigo impõe como requisito para o arquivamento o requerimento da exequente, que detém a discricionariedade para dar prosseguimento à execução quando lhe aprover. Ademais, sustenta que tal dispositivo legal é aplicável somente à Fazenda Nacional, não abrangendo os Conselhos de Fiscalização de Profissão, os quais, além de não serem representados pela Procuradoria da Fazenda Nacional, raramente terão créditos referentes às anuidades por eles cobradas em valor igual ou superior a R\$10.000,00. Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão agravada, determinando-se o regular processamento e prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

A priori, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na remessa dos autos ao arquivo sem a satisfação do crédito exequendo.

Com o advento da Lei n.º 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei n.º 10.522/02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento, sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (grifou-se)

Nos termos do artigo supracitado, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.

Tal discricionariedade se estende, por óbvio, aos Conselhos Regionais, na medida em que estes se valem da mesma Lei n.º 6.830/80 para a cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Da mesma forma que não compete ao Poder Judiciário extinguir o feito sob o fundamento de ausência de interesse processual, quando se tratar de execução de valores inferiores ao teto estipulado, sob pena de infringir o princípio constitucional da separação dos poderes, não pode o juízo, de ofício, determinar o arquivamento, se a exequente tem o interesse em promover a execução.

No sentido da necessidade de requerimento da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais de valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme aresto que ora colaciono:

EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.

Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência de requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522. 5. A Lei n. 10.522/2002, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. Apelação provida. (TRF 3.ª Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator: Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data:17/01/2007, Página: 491, grifou-se)

Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n.º 452, *in verbis*:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023507-82.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023507-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP

ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro

AGRAVADO : JULIA ESTER GIRANDI DE FARIA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00341802320084036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei nº 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento da execução de valor abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado.

Alega o agravante que os valores executados são a única receita para o financiamento de suas atividades, de modo que adotar o supra mencionado artigo às autarquias profissionais fere qualquer possibilidade de recuperação de seus créditos. Sustenta o não cabimento do mencionado dispositivo, posto que a Lei nº 10.522/02 cuida exclusivamente dos valores atinentes à União, por meio da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, sendo que as execuções fiscais atinentes aos conselhos profissionais devem obedecer ao disposto na Lei nº 9.469/97. Argumenta que é órgão autônomo administrativamente e financeiramente da União, tendo sua receita totalmente desvinculada do orçamento federal, não podendo, assim, se submeter à legislação criada especificamente para os créditos do Governo Federal.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão agravada, determinando-se o regular processamento e prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

A questão comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

A priori, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na remessa dos autos ao arquivo sem a satisfação do crédito exequendo.

Com o advento da Lei n.º 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei n.º 10.522/02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento, sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (grifou-se)

Nos termos do artigo supracitado, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.

Tal discricionariedade se estende, por óbvio, aos Conselhos Regionais, na medida em que estes se valem da mesma Lei n.º 6.830/80 para a cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Da mesma forma que não compete ao Poder Judiciário extinguir o feito sob o fundamento de ausência de interesse processual, quando se tratar de execução de valores inferiores ao teto estipulado, sob pena de infringir o princípio constitucional da separação dos poderes, não pode o juízo, de ofício, determinar o arquivamento, se a exequente tem o interesse em promover a execução.

No sentido da necessidade de requerimento da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais de valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme aresto que ora colaciono:

EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.

Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522. 5. A Lei n. 10.522/2002, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. Apelação provida. (TRF 3.ª Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator: Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data:17/01/2007, Página: 491, grifou-se)

Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n.º 452, *in verbis*:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023517-29.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023517-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS
AGRAVADO : ANTONIO CARLOS RE
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00330901420074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei nº 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento da execução de valor abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado.

Alega o agravante que os valores executados são a única receita para o financiamento de suas atividades, de modo que adotar o supra mencionado artigo às autarquias profissionais fere qualquer possibilidade de recuperação de seus créditos. Sustenta o não cabimento do mencionado dispositivo, posto que a Lei nº 10.522/02 cuida exclusivamente dos valores atinentes à União, por meio da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, sendo que as execuções fiscais atinentes aos conselhos profissionais devem obedecer ao disposto na Lei nº 9.469/97. Argumenta que é órgão autônomo administrativa e financeiramente da União, tendo sua receita totalmente desvinculada do orçamento federal, não podendo, assim, se submeter à legislação criada especificamente para os créditos do Governo Federal.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão agravada, determinando-se o regular processamento e prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

A questão comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

A priori, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na remessa dos autos ao arquivo sem a satisfação do crédito exequendo.

Com o advento da Lei n.º 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei n.º 10.522/02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento, sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (grifou-se)

Nos termos do artigo supracitado, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.

Tal discricionariedade se estende, por óbvio, aos Conselhos Regionais, na medida em que estes se valem da mesma Lei n.º 6.830/80 para a cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Da mesma forma que não compete ao Poder Judiciário extinguir o feito sob o fundamento de ausência de interesse processual, quando se tratar de execução de valores inferiores ao teto estipulado, sob pena de infringir o princípio

constitucional da separação dos poderes, não pode o juízo, de ofício, determinar o arquivamento, se a exequente tem o interesse em promover a execução.

No sentido da necessidade de requerimento da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais de valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme aresto que ora colaciono:

EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.

Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência de requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522. 5. A Lei n. 10.522/2002, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. Apelação provida. (TRF 3.ª Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator: Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data:17/01/2007, Página: 491, grifou-se)

Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n.º 452, *in verbis*:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002963-44.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.002963-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : ALAN MICHELON FERREIRA
ADVOGADO : GILSON JOSE RASADOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : AGOSTINHO MANOEL FERREIRA e outros
: BENEDICTA MICHELON FERREIRA
: CRAVINHOS AGOLAN REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO : GILSON JOSE RASADOR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CRAVINHOS SP
No. ORIG. : 05.00.00305-1 1 Vr CRAVINHOS/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos em face de acórdão que negou provimento ao agravo inominado.

À fl. 230, a embargante informou o pagamento integral dos débitos discutidos na respectiva execução fiscal.

Instada, a embargante reconheceu a perda superveniente do interesse recursal (fl. 238).

Ante o exposto, **julgo prejudicados** os embargos de declaração.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0069514-74.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.069514-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : ANTONIO RODRIGUES e outros
: BENEDITO APARECIDO CAMARGO
: DANIEL ANTONIO DA SILVA
: VICENTE RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : MARCO ANTONIO RUZENE
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 2001.61.05.010009-3 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos de embargos à execução opostos pela União, julgou extinto o feito diante da inexistência de título executivo judicial.

Contraminuta oferecida às fls. 277/280.

Verifico que não remanesce interesse ou utilidade no julgamento deste recurso.

Com efeito, a decisão ora hostilizada restou superada porquanto os autos principais, após o provimento do recurso especial, por meio do qual afastada a prescrição, foram remetidos a esta Corte para apreciação da remessa oficial, que não foi conhecida em virtude da ausência de interesse da Fazenda.

Constato pelo sistema de acompanhamento processual que, formado em definitivo o título executivo judicial, iniciou-se a execução e já houve, inclusive, a expedição do ofício requisitório.

Dessarte, manifestamente prejudicado o presente recurso, a ele **NEGO SEGUIMENTO**, nos termos do *caput* do artigo 557, do CPC.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem, para arquivamento.

Int.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0069642-94.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.069642-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI
AGRAVADO : JOAO APPARECIDO MIGUELIN e outros
: FIRMINO CASSIANO
: MARIA DE LOURDES MAZZUCO CASSIANO
: ZILDA DA SILVA
: IVONERE DA SILVA
ADVOGADO : ESTEFANO JOSE SACCHETIM CERVO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 2002.61.02.014389-6 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida nos autos de ação de rito ordinário, em fase de execução, que reputou corretos os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, afastando a aplicação do Provimento nº 26/2001, determinada pela decisão transitada em julgado, por entender evidente a existência de erro material.

Aduz a agravante, em síntese, que os cálculos acolhidos pelo E. Juízo *a quo* foram elaborados com afronta à coisa julgada, porquanto afastada a incidência do Provimento nº 26/2001, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, cuja aplicação havia sido expressamente determinada no julgado exequendo.

Pela decisão de fls. 128/129, deferi o pedido de efeito suspensivo.

Decorreu, *in albis*, o prazo para apresentação de resposta.

Relatado. **Decido.**

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A do CPC, dado que há manifesta procedência, de acordo com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, conforme se depreende dos julgados assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PAGAMENTO DE PRECATÓRIO. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA DO TÍTULO EXECUTIVO. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA. 1. O índice de correção monetária aplicável ao precatório judicial, já definido pelo juízo da execução em decisum transitado em julgado, é inalterável pelo Presidente de Tribunal no exercício de função administrativa. Precedentes desta Corte. 2. O Presidente do Tribunal de Justiça de São Paulo, quando da expedição de precatório, determinou a redução do índice de atualização monetária referente a janeiro de 1989 para 42,72%, nada obstante existir decisão judicial transitada em julgada estabelecendo o índice de 70,28% no período (fl. 216), implicando ofensa à coisa julgada. 3. Recurso ordinário provido."

(ROMS nº 200900283768 - Rel. Ministro Mauro Campbell Marques - STJ - Segunda Turma - DJE 14/12/2010).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ARTS. 258 E 259 DO RISTJ. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA FIXADO EM SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. MODIFICAÇÃO EM SEDE DE EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO CARREADO AOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 535 NÃO CONFIGURADA. SUSCITADA OFENSA AOS ARTS. 467 E 468 DO CPC E AO ART. 960 DO CC/1916. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS N.ºS 282 E 356 DO STF. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. 1. É assente na Corte que na fase de execução de sentença é vedada a mudança de critério de correção monetária se tal critério foi expressamente mencionado na sentença exequenda transitada em julgado. 2. O reexame do conjunto fático-probatório carreado aos autos é atividade vedada a esta Corte superior, na via especial, nos expressos termos do enunciado sumular n.º 07 do STJ. 3. A motivação contrária ao interesse da parte ou mesmo omissa em relação a pontos considerados irrelevantes pelo decisum não se traduz em ofensa ao art. 535 do CPC. 4. A ofensa ao art. 535 do CPC somente se configura quando, na apreciação do recurso, o Tribunal de origem insiste em omitir pronunciamento sobre questão que deveria ser decidida, e não foi, o que não ocorreu na hipótese dos autos. 5. À luz dos enunciados sumulares n.ºs 282/STF e 356/STF, é inadmissível o recurso especial que demande a apreciação de matéria sobre a qual não tenha se pronunciado a Corte de origem. 6. A mera transcrição de ementas e excertos, desprovida da realização do necessário cotejo analítico entre os arestos confrontados, revela-se insuficiente para comprovar a divergência jurisprudencial ensejadora da abertura da via especial com esteio na alínea "c" do permissivo constitucional. 7. Agravos regimentais de BOLSA DE VALORES DO RIO DE JANEIRO - BVRJ e BANCO DE CRÉDITO REAL DE MINAS GERAIS S/A - CREDIREAL, a que se negam provimento." (destaquei)

(AGRESP 200401422993 - Rel. Ministro Vasco Della Giustina (Desembargador Convocado do TJ/RS) - STJ - Terceira Turma - DJE 20/05/2010)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCLUSÃO. CRITÉRIOS. 1. Sobre a aplicação do instituto da correção monetária e os denominados expurgos inflacionários na fase de execução de sentença, a jurisprudência desta Corte Superior distingue as hipóteses em que a sentença do processo de conhecimento, transitada em julgado, indicou o critério de correção monetária a ser utilizado daqueles casos em que não houve tal previsão. 2. Quando houver expressa indicação, na sentença exequenda, do critério de correção monetária a ser utilizado, não é possível a aplicação, na fase de execução, de expurgos inflacionários não adotados pela sentença, sob pena de violação da coisa julgada. 3. No caso, a sentença proferida no processo de conhecimento determinou expressa e inequivocadamente que os valores devidos fossem corrigidos com base na Súmula n.º 71 do extinto Tribunal Federal de Recursos - salário mínimo - e pelos índices oficiais, nos termos da Lei n.º 6.899/81. Assim, é incontroverso que o quantum debeatur deve restringir-se ao comando inserto na sentença exequenda, a qual está acobertada pelo manto da coisa julgada. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AGRESP nº 200800944667 - Rel. Ministro Og Fernandes - STJ - Sexta Turma - DJE 01/06/2009)

"TRIBUNÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. COM COISA JULGADA. INAPLICABILIDADE DE ÍNDICES EXPURGADOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Descabido o reexame necessário nas ações em que a condenação, ou direito controvertido, não exceder 60 salários mínimos (art. 475, § 2º do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352/01). 2. A atualização monetária de débitos resultantes de decisões judiciais tem por objetivo a manutenção do valor real da moeda, em face do processo inflacionário. 3. Reforma da sentença proferida nos presentes embargos, para que sejam mantidos os critérios de correção monetária fixados no r. decisum transitado em julgado, sob pena de ofensa ao princípio da imutabilidade da coisa julgada, devendo ser acolhida a conta apresentada pela embargante. 4. Condenação dos embargados em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, correspondente à diferença entre o valor obtido pelos embargados, nos autos principais e o valor apresentado pela embargante, com fulcro no art. 20 e §

(AGRESP nº 200800944667 - Rel. Ministro Og Fernandes - STJ - Sexta Turma - DJE 01/06/2009)

"TRIBUNÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. COM COISA JULGADA. INAPLICABILIDADE DE ÍNDICES EXPURGADOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Descabido o reexame necessário nas ações em que a condenação, ou direito controvertido, não exceder 60 salários mínimos (art. 475, § 2º do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352/01). 2. A atualização monetária de débitos resultantes de decisões judiciais tem por objetivo a manutenção do valor real da moeda, em face do processo inflacionário. 3. Reforma da sentença proferida nos presentes embargos, para que sejam mantidos os critérios de correção monetária fixados no r. decisum transitado em julgado, sob pena de ofensa ao princípio da imutabilidade da coisa julgada, devendo ser acolhida a conta apresentada pela embargante. 4. Condenação dos embargados em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, correspondente à diferença entre o valor obtido pelos embargados, nos autos principais e o valor apresentado pela embargante, com fulcro no art. 20 e §

4.º, do Estatuto Processual. 5. Remessa oficial não conhecida. Apelação da União Federal provida. Apelação dos embargados improvida."

(APELREE nº 20096100004071 - Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida - TRF3ª R. - Sexta Turma - DJF3 22/06/2011)
"EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA REPETIÇÃO DE INDÉBITO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE AQUISIÇÃO DE VEÍCULOS. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA DOS CRITÉRIOS PREVISTOS NO MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. JUROS MORATÓRIOS. AFASTAMENTO DA TAXA SELIC. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. Sentença prolatada na ação de conhecimento que não determinou os critérios de correção monetária, sendo, portando, cabível na hipótese a aplicação dos índices expurgados no cálculo em questão, conforme o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal. Os juros moratórios, por sua vez, incidem a partir do trânsito em julgado da r. sentença da ação de conhecimento, no importe de 1% ao mês, uma vez que assim determinado. Imperioso anotar que o respeito à coisa julgada é inafastável, constituindo esta em garantia constitucional (artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal), substrato da segurança jurídica das relações. O acórdão prolatado nos autos da ação ordinária transitou em julgado, fazendo lei entre as partes e tornando incabível qualquer alteração que pretendam as partes em sede de execução ou no bojo destes embargos. Embora o trânsito em julgado na ação de conhecimento tenha se dado em momento anterior à entrada em vigor da lei que criou a Taxa SELIC, Lei n. 9.250/95, qual seja, 01.01.1996, o acórdão manteve o quanto ficou definido na sentença monocrática, que estipulou, expressamente, que os juros de mora, in casu, seriam aplicados no percentual de 1% ao mês desde o trânsito em julgado, sendo inviável se estabelecer em sentido contrário. Precedentes. Apelação parcialmente provida. Prejudicado o agravo retido." (grifei)
(AC 200461000192692 - Rel. Juíza Federal Convocada Eliana Marcelo - TRF3ªR. - Terceira Turma - DJF3 27/09/2010)

Diante da expressa previsão na sentença transitada em julgado acerca dos critérios de correção dos valores discutidos, a utilização de método diverso fere o princípio da imutabilidade da coisa julgada e, assim, não pode prevalecer.

Dessarte, com escora nos fundamentos contidos nos arestos transcritos, atenho-me ao permissivo inscrito no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil e **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, para determinar a elaboração de novo cálculo, nos exatos termos da coisa julgada.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023540-72.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023540-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO : BENEDICTO ROSA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00371555220074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

Em síntese, o agravante alega que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo Magistrado em razão do valor da execução. Afirma que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do Procurador da Fazenda Nacional, sendo que o interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independe do valor. Argui que a manutenção da decisão agravada acarretará lesão grave e de difícil reparação à autarquia federal. Pleiteia a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, considero suficientes as razões expandidas pelo agravante para conceder o efeito suspensivo.

Entendo que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência,

realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da Fazenda Nacional, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse mesmo sentido, destaco precedente desta Turma de Julgamento:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo ao presente recurso.

Oficie-se ao MM. Juízo *a quo*.

Determino a intimação da parte agravada para que apresente contraminuta, no prazo legal.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023064-34.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023064-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : DROGANANES LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00341346320104036182 4F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

Em síntese, o agravante alega que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo Magistrado em razão do valor da execução. Afirma que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do Procurador da Fazenda Nacional, sendo que o interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independe do valor. Argui que a manutenção da decisão agravada acarretará lesão grave e de difícil reparação à autarquia federal. Pleiteia a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, considero suficientes as razões expendidas pelo agravante para conceder o efeito suspensivo.

Entendo que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da Fazenda Nacional, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse mesmo sentido, destaco precedente desta Turma de Julgamento:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo ao presente recurso.

Oficie-se ao MM. Juízo *a quo*.

Determino a intimação da parte agravada para que apresente contraminuta, no prazo legal.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023524-21.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023524-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO : MARIA INES MARTUCHI DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00187852020104036182 4F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

Em síntese, o agravante alega que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo Magistrado em razão do valor da execução. Afirma que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do Procurador da Fazenda Nacional, sendo que o interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independe do valor. Argui que a manutenção da decisão agravada acarretará lesão grave e de difícil reparação à autarquia federal. Pleiteia a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, considero suficientes as razões expendidas pelo agravante para conceder o efeito suspensivo.

Entendo que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da Fazenda Nacional, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse mesmo sentido, destaco precedente desta Turma de Julgamento:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo ao presente recurso.

Oficie-se ao MM. Juízo *a quo*.

Determino a intimação da parte agravada para que apresente contraminuta, no prazo legal.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023395-16.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023395-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
AGRAVADO : DOGUINHOS E DENGUINHOS PET SHOP LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00226415520114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Promova o agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento do porte de retorno na Caixa Econômica Federal, em conformidade com a redação atualizada da Resolução n. 278/07 do Conselho de Administração deste Tribunal, sob pena de negativa de seguimento ao agravo.

Ademais, tendo em vista que as cópias das peças obrigatórias juntadas aos presentes autos não estão autenticadas, providenciem os patronos do agravante a respectiva declaração de autenticidade, nos termos do artigo 365, IV, do Código de Processo Civil, sob pena de negativa de seguimento ao agravo.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023535-50.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023535-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO : SAMLUZ ADMINISTRACAO DE BENS E CONDOMINIOS VENDAS S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00214137920104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei nº 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento da execução de valor abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado.

Alega o agravante que os valores executados são a única receita para o financiamento de suas atividades, de modo que adotar o supra mencionado artigo às autarquias profissionais fere qualquer possibilidade de recuperação de seus créditos. Sustenta o não cabimento do mencionado dispositivo, posto que a Lei nº 10.522/02 cuida exclusivamente dos

valores atinentes à União, por meio da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, sendo que as execuções fiscais atinentes aos conselhos profissionais devem obedecer ao disposto na Lei nº 9.469/97. Argumenta que é órgão autônomo administrativa e financeiramente da União, tendo sua receita totalmente desvinculada do orçamento federal, não podendo, assim, se submeter à legislação criada especificamente para os créditos do Governo Federal.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão agravada, determinando-se o regular processamento e prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

A questão comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

A priori, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na remessa dos autos ao arquivo sem a satisfação do crédito exequendo.

Com o advento da Lei n.º 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei n.º 10.522/02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento, sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (grifou-se)

Nos termos do artigo supracitado, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.

Tal discricionariedade se estende, por óbvio, aos Conselhos Regionais, na medida em que estes se valem da mesma Lei n.º 6.830/80 para a cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Da mesma forma que não compete ao Poder Judiciário extinguir o feito sob o fundamento de ausência de interesse processual, quando se tratar de execução de valores inferiores ao teto estipulado, sob pena de infringir o princípio constitucional da separação dos poderes, não pode o juízo, de ofício, determinar o arquivamento, se a exequente tem o interesse em promover a execução.

No sentido da necessidade de requerimento da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais de valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme aresto que ora colaciono:

EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.

Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência de requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522. 5. A Lei n. 10.522/2002, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. Apelação provida. (TRF 3.ª Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator: Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data:17/01/2007, Página: 491, grifou-se)

Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n.º 452, *in verbis*:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019309-02.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.019309-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : RICARDO MARCONDES DUARTE
ADVOGADO : REINALDO DANELON JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00104668120114036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu liminar, em sede de mandado de segurança.

Conforme ofício acostado às fls. 123/125, houve prolação de sentença, denegando a ordem.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

Expediente Nro 12294/2011

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004964-70.2002.4.03.6103/SP
2002.61.03.004964-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : ANDRE CAVALCANTI DA SILVA
ADVOGADO : RENATO FREIRE SANZOVO e outro
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : DESEN CAD COM/ E SERVICOS LTDA -ME
: NATANAEL MARQUES DE MORAIS
: RINALDO RODOLFO COSTA
: JANDERSON FELIX DA SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00049647020024036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

Trata-se de embargos de declaração, opostos contra provimento à apelação e à remessa oficial, para afastar a prescrição, determinando o prosseguimento da execução fiscal.

A embargante alegou contradição e omissão, pois: (1) não houve interrupção da prescrição, já que o caso concreto não se enquadra em nenhum dos incisos do parágrafo único do artigo 174 do CTN, antes da alteração de 2005; (2) *"a ação fora ajuizada em 20/11/2002, crédito este referente a impostos vencidos em 02 a 12/1997 e 01/1998, cujo crédito constituído logo após o seu pagamento"* (f. 151); e (3) *"o acórdão deixou de apreciar a prescrição intercorrente, matéria apresentada na defesa"* (f. 151).

DECIDO.

Não houve, todavia, qualquer contradição e omissão, pois, com fundamento em precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, restou reconhecido que, na espécie, o crédito executado resultou constituído por lançamento do próprio contribuinte, com a entrega da DCTF ao Fisco, consistindo este o termo inicial do prazo prescricional,

interrompido - conforme disposto no artigo 174, I, do CTN (com redação anterior à LC nº 118/05) e entendimento jurisprudencial - com a citação do devedor, retroagindo seus efeitos à data da propositura da ação, nos termos das Súmulas nº 78/TFR e nº 106/STJ, sem, pois, o decurso do quinquênio, daí porque inexistir espaço para a discussão proposta, até porque eventual dissídio jurisprudencial ou violação de normas constitucionais ou infraconstitucionais não podem ser dirimidos através de embargos declaratórios, mas de recurso especial ou extraordinário, conforme o caso. Com relação à prescrição intercorrente, sendo matéria de ordem pública, cognoscível em qualquer momento processual, cumpre analisá-la a seguir.

Com efeito, encontra-se consolidado o entendimento no sentido de que a prescrição intercorrente depende do arquivamento provisório do feito, nos termos do artigo 40 da Lei 6.830/80, estabelecendo, a propósito, a Súmula 314/STJ, *verbis*: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente" (grifamos). Antes, porém, de decretar, de ofício, a prescrição, deve o Juiz, na forma do § 4º do artigo 40 da Lei 6.830/80, ouvir a exequente, garantindo-lhe a oportunidade para indicar a ocorrência de eventuais causas interruptivas ou suspensivas da prescrição.

Na espécie, o exame dos autos revela uma série de fatos processuais relevantes, assim consta que houve: **(1)** despacho determinando a citação em 06.12.02, com AR positivo em 13.02.03 (f. 12 e 14); **(2)** expedição de mandado de penhora em 20.05.03 (f. 15), com certidão negativa em 04.11.03 (f. 19); **(3)** decisão para manifestação da exequente em 26.01.04 (f. 20); **(4)** pedido de sobrestamento por 180 dias, para a realização de diligências administrativas (ofício à JUCESP) (f. 21), deferido por 60 dias em 16.09.04, após comprovação do protocolo de ofício (f. 22/7); **(5)** pedido de penhora sobre a renda parcial da empresa em 21.02.05 (f. 29/31), indeferido em 05.09.05 (f. 37); **(6)** pedido de sobrestamento por 60 dias para diligências administrativas (ofício ao CRI) em 08.11.05 (f. 39), deferida a suspensão da execução pelo prazo de um ano em 28.11.05 (f. 45), com ciência em 14.12.05; **(7)** pedido de inclusão no pólo passivo dos sócios Natanael Marques de Moraes, Rinaldo Rodolfo Costa, Janderson Felix da Silva e André Cavalcanti da Silva e suas citações, em 15.03.07, deferida em 28.11.07 (f. 48/9 e 55); **(8)** juntada aos autos das cartas de citação e AR's em 18.07.08, 14.08.08 e 28.08.08 (f. 58/65); **(9)** protocolo da exceção de pré-executividade de André Cavalcanti da Silva em 08.01.09 (f. 67/76), com resposta da exequente em 30.01.09 (f. 83/92); **(10)** despacho determinando à exequente cópia do processo administrativo para exame da prescrição alegada, em 19.02.09 (f. 95), com juntada em 15.05.09 (f. 98/131); e **(11)** prolação da r. sentença em 10.09.09 (f. 133/5).

Como se observa, não houve paralisação processual pelo prazo necessário à consumação da prescrição, até porque sequer houve a suspensão fundada no caput do artigo 40 da LEF, e tampouco o arquivamento provisório do respectivo § 2º, que são requisitos para o reconhecimento de tal espécie de prescrição, conforme assentado pelo Superior Tribunal de Justiça:

RESP 815.067, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 25/03/2009: "PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - IPTU - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - INOCORRÊNCIA. 1. A prescrição intercorrente pressupõe o arquivamento provisório da execução fiscal, após um ano de suspensão, por não ter sido localizado o devedor ou encontrados bens penhoráveis, nos termos do art. 40 da LEF. 2. Ausentes tais requisitos, não há que se falar em prescrição intercorrente, máxime se efetivada, nesse período, a citação editalícia do devedor a pedido da fazenda pública. 3. Recurso especial provido."

Tal entendimento decorre da própria Súmula 314/STJ, segundo a qual "*Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente*". Todavia, ainda assim, não se dispensa, para a caracterização da prescrição, a comprovação da inércia processual culposa da parte à qual se quer atribuir o efeito da prescrição, conforme consagrado na interpretação definitiva do direito federal aplicável:

RESP nº 573.769, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU 28/06/2004: "TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PARALISAÇÃO DO PROCESSO NÃO IMPUTÁVEL À FAZENDA PÚBLICA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NÃO OCORRÊNCIA. 1. O mero transcurso de prazo não é causa bastante para que seja reconhecida a prescrição intercorrente, se a culpa pela paralisação do processo executivo não pode ser imputada ao credor exequente. 2. Se a suspensão do processo decorre de determinação expressa do Juízo processante em face da oposição de embargos do devedor, não se pode reconhecer a prescrição intercorrente, ainda que transcorrido o lustro prescricional. 3. Recurso especial provido."

A falta de localização de bens penhoráveis não impõe, por si, que se decrete a prescrição, mesmo porque houve movimentação processual em todo o período, inclusive pedido de redirecionamento a responsáveis tributários, cuja citação, ainda que houvesse ocorrido depois de cinco anos contados da citação da pessoa jurídica, não acarretaria prescrição, por ser subsidiária a responsabilidade tributária de terceiros e contar-se a respectiva prescrição à luz do princípio maior da *actio nata*.

A propósito, a jurisprudência superior e regional, assim firmada:

AGRESP 1.062.571, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/03/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. CITAÇÃO DA EMPRESA E DO SÓCIO-GERENTE. PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO. PRINCÍPIO DA ACTIO NATA. 1. O Tribunal de origem

reconheceu, in casu, que a Fazenda Pública sempre promoveu regularmente o andamento do feito e que somente após seis anos da citação da empresa se consolidou a pretensão do redirecionamento, daí reiniciando o prazo prescricional. 2. A prescrição é medida que pune a negligência ou inércia do titular de pretensão não exercida, quando o poderia ser. 3. A citação do sócio-gerente foi realizada após o transcurso de prazo superior a cinco anos, contados da citação da empresa. Não houve prescrição, contudo, porque se trata de responsabilidade subsidiária, de modo que o redirecionamento só se tornou possível a partir do momento em que o juízo de origem se convenceu da inexistência de patrimônio da pessoa jurídica. Aplicação do princípio da actio nata. 4. Agravo Regimental provido." AGRESP 1.100.907, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 18/09/2009: "EXECUÇÃO FISCAL - DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA - MARCO INICIAL DA PRESCRIÇÃO - "ACTIO NATA". 1. A jurisprudência do STJ é no sentido de que o termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagração do princípio universal da actio nata. 2. In casu, não ocorreu a prescrição, porquanto o redirecionamento só se tornou possível a partir da dissolução irregular da empresa executada. Agravo regimental improvido." AI 2007.03.00018700-1, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 17/02/2009: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INADMISSIBILIDADE QUANTO À ILEGITIMIDADE PASSIVA. VIABILIDADE DO EXAME DA PRESCRIÇÃO. REJEIÇÃO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. 1. Consolidada a jurisprudência, em relação aos limites da exceção de pré-executividade, firme no sentido de que nela somente cabe a discussão de questão de ordem pública ou de evidente nulidade formal do título, passível de exame ex officio, e independentemente de dilação probatória. 2. Na espécie, consta dos autos que não se redirecionou a execução fiscal sem considerar o fato de que o agravante foi excluído da sociedade antes dos fatos geradores, mas vislumbrou o Juízo agravado que houve responsabilidade tributária, a partir da imissão na posse, em ação promovida pelos ex-sócios contra a empresa, tendo sido posterior a sua dissolução irregular, estabelecendo-se, pois, a partir disto, o vínculo entre agente, conduta e resultado, sem que, porém, na exceção de pré-executividade ou mesmo nos recursos junto à Turma tenha sido demonstrado o contrário, mediante prova pré-constituída, documental e inequívoca, capaz de revelar, de plano e pleno, a ilegalidade do redirecionamento e responsabilidade tributária, daí porque ser relegada à via dos embargos do devedor a discussão da questão, sendo evidente, como demonstrada, a exigência de dilação probatória para o exame da pretensão deduzida. 3. Todavia, cabível a exceção de pré-executividade para exame da prescrição, com o reconhecimento, porém, da sua inexistência, primeiramente porque inexistente o decurso de prazo superior a cinco anos entre as citações, da devedora e a do responsável tributário. Ademais, ainda que houvesse sido excedido o prazo de cinco anos, é firme a jurisprudência da Turma no sentido de que a prescrição, enquanto sanção, não se consuma com o mero decurso do prazo de cinco anos, entre a citação do contribuinte e a do responsável tributário - no caso, cabe reiterar, sequer ocorrida -, sendo exigida, ao contrário, a caracterização efetiva da inércia culposa da exequente, com paralisação do feito no quinquênio, o que, na espécie, não ocorreu, vez que durante todo o período, em exame, foram promovidas diligências e atos processuais na busca concreta da satisfação do crédito tributário, por isso que sequer houve o arquivamento provisório do processo. 4. Agravo inominado desprovido."

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000947-64.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.000947-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : NILCE APPARECIDA LODI

ADVOGADO : JOAO DANIEL DE CAIRES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

No. ORIG. : 00009476420114036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que extinguiu o processo sem resolução do mérito (artigos 267, I, 283 e 284, parágrafo único, do CPC), em virtude do descumprimento de diligência de saneamento, determinada pelo Juízo *a quo*, no sentido de promover a juntada de documentos pessoais.

Apelou a autora, pela reforma da r. sentença, alegando, em suma, que: (1) "*tais documentos não são essenciais para o deslinde da ação, visto que em nada irão influenciar na decisão*" (f. 34); e (2) a ocorrência de erro material, uma vez

que a decretação de extinção do feito somente poderia ocorrer com a prévia intimação pessoal do autor para suprir a falta em 48 horas, nos termos do artigo 267, III, § 1º, do Código de Processo Civil, o que não ocorreu na espécie. Sem contra-razões, subiram os autos à Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Caso em que a autora propôs ação de reposição de correção monetária (IPC de fevereiro/91), em face da CEF, para as "contas nºs 506-7, e 0013485-1. (agencia 0979), e 3936, (contas conjuntas com seu marido falecido Paulo da Silveira Moraes)" (f. 03). A inicial foi instruída apenas com procuração, declaração de pobreza e comprovante de situação cadastral no CPF, o que não permite reconhecer, a princípio, a própria legitimidade ativa e interesse processual na ação. Com efeito, é manifestamente improcedente o recurso, devendo subsistir a sentença que extinguiu o feito sem exame do mérito, considerando que, embora intimada (f. 27 e v.), deixou a autora de atender à determinação judicial.

Em casos que tais não se justifica, legalmente, a intimação como pretendida pela apelante, conforme revelam os seguintes precedentes:

"Ementa. PROCESSUAL CIVIL - PROCESSO EXTINTO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO INDEFERIMENTO DA INICIAL - DESPACHO DETERMINANDO A EMENDA DESCUMPRIMENTO - INTIMAÇÃO PESSOAL - DESNECESSIDADE - CPC, ARTS. 267, I E 284 PARÁGRAFO ÚNICO - PRECEDENTES. Intimadas as partes por despacho para a emenda da inicial, não o fazendo, pode o juiz extinguir o processo sem julgamento do mérito, sendo desnecessária a intimação pessoal, só aplicável às hipóteses dos incisos II e III do art. 267 do CPC. Recurso especial conhecido e provido." (RESP 204759, Rel. Min. PEÇANHA MARTINS, DJU 03/11/03, p. 287).

"Ementa. PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. INTIMAÇÃO PESSOAL DO AUTOR. Para extinção do processo sem julgamento do mérito, decorrente do indeferimento da inicial (art. 267, I, e 284 do CPC) após desatendida a determinação do juiz para emenda, desnecessária a intimação pessoal da parte, o que, nos termos do art. 267, parágrafo primeiro, do CPC, somente é exigível nas hipóteses previstas nos incisos II e III desse dispositivo. Precedentes. Recurso provido." (RESP 361177, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJU 04/02/02, p. 525).

"Ementa. PETIÇÃO INICIAL. - O INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL NÃO DEPENDE DA INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE.- RECURSO NÃO CONHECIDO." (RESP 12553, Rel. Min. FONTES DE ALENCAR, DJU 24/06/96, p. 22759).

"Ementa. PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - DESPACHO QUE DETERMINA A EMENDA NA INICIAL NÃO ATENDIDO - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - INTIMAÇÃO PESSOAL - DESNECESSIDADE - CPC, ART. 284. I - Necessitando a petição inicial ser emendada ou complementada, aplica-se a regra do art. 284, do Código de Processo Civil, sendo que este dispositivo legal não exige a intimação pessoal do autor. (O indeferimento da inicial, neste caso, independe da intimação pessoal do autor (STJ-5ª Turma, REsp 392.519-SC, rel. Min. Edson Vidigal, j. 19.03.2002, negaram provimento, v. u., DJU 22.4.02, p.245)." (AC 2002.51.01.5027590, Rel. Des. Fed. ANTONIO CRUZ NETO, DJU 20/10/03, p. 137).

"Ementa. PROCESSUAL CIVIL. INDEFERIMENTO DA INICIAL. DESCUMPRIMENTO DO ART. 284 DO CPC. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESNECESSIDADE. 1. O § 1º do artigo 267 do CPC refere-se à extinção do processo em razão de negligência das partes por mais de um ano ou abandono da causa pelo autor por mais de trinta dias (incisos II e III, respectivamente). 2. Assim, intimado o autor pela imprensa do despacho que determinou a regularização da inicial e decorrendo o prazo legal sem o cumprimento da determinação, mister se faz o indeferimento da petição nos termos do artigo 284 do CPC, que não prevê a intimação pessoal da parte. 3. Apelação improvida." (AC 93.03.058506-2, Rel. Juiz Convocado MANOEL ÁLVARES, DJU 07/06/02, p. 400).

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0051663-61.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.051663-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : DROGARIA LINER LTDA

ADVOGADO : LUIZ FRANCISCO LIPPO

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE OSASCO SP

No. ORIG. : 02.00.00756-4 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 96/99: Cuida-se de embargos de declaração opostos por DROGARIA LINER LTDA., em face da decisão de fls. 92/93, de seguinte teor:

"Cuida-se de remessa oficial e de apelação interposta pela União, em face de sentença que declarou extinta a execução fiscal movida contra DROGARIA LINER LTDA., nos termos do artigo 267, inciso VI do Código de Processo Civil, em razão do valor do débito ser inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

O MM. Juízo a quo entendeu que a execução de valores pequenos torna antieconômica a cobrança da dívida.

O valor consolidado do débito, na data de 27/9/2009, era de R\$ 1.886,32 (fls. 65).

A União, em seu recurso, pleiteia a reforma da sentença, sustentando que o artigo 20 da Lei n. 10.522/2002 não autoriza a extinção do processo por falta de interesse de agir, mas tão-somente o arquivamento das execuções fiscais, sem baixa na distribuição, quando a dívida for inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Sem contrarrazões e regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

Nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, é lícito ao Relator dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, em que pese ter o MM. Juízo a quo submetido a sentença ao reexame necessário, observo que, no caso vertente, o valor discutido não ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos, o que impede a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

Quanto ao mérito, há que se observar que os requisitos e condições que norteiam o interesse processual na propositura da execução, ou no seu prosseguimento, encontram-se objetivamente definidos na lei e em ato administrativo eventualmente exigido, não cabendo ao juiz firmar por equidade os seus contornos.

In casu, verifica-se que a sentença julgou o feito com base no artigo 267, inciso VI, do CPC, por entender indevido o prosseguimento da execução fiscal. O MM. Juízo a quo consignou que a execução de valores irrisórios torna antieconômica a cobrança da dívida.

O artigo 20, da Lei 10.522 de 19 de julho de 2002, foi alterado pela Lei 11.033, de 21 de dezembro de 2004, in verbis:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

§ 4º No caso de reunião de processos contra o mesmo devedor, na forma do art. 28 da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, para os fins de que trata o limite indicado no caput deste artigo, será considerada a soma dos débitos consolidados das inscrições reunidas."

Assim, a extinção de executivos fiscais não foi prevista pelo legislador, salvo para as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Quanto aos demais créditos, o dispositivo legal prevê apenas o arquivamento para as execuções de até R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Portanto, ao Poder Judiciário é vedado proceder à apreciação da conveniência e da oportunidade da Administração Fiscal para suportar os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal, invadindo o âmbito de competência atribuído ao Poder Executivo, que deve verificar se tem interesse processual no prosseguimento do feito, de acordo com os critérios legais.

Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência de requerimento da executada.

Destarte, a jurisprudência do STJ é pacífica neste sentido, consoante se observa da seguinte ementa, em julgamento submetido ao procedimento do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de

05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(REsp 1111982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

De rigor, portanto, a reforma da sentença extintiva do processo, tendo em vista a ausência de amparo legal, combinado com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da União**, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o prosseguimento da execução.

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

Alega a embargante a existência de omissão na decisão embargada, por não ter recorrido acerca da remissão tratada no artigo 14 da Lei nº 11.941/2009, que é fato superveniente.

Aprecio.

De pronto, saliente-se que os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial quando não presentes omissão, obscuridade ou contrariedade, devendo a parte inconformada, na ausência de tais vícios, valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento. Sobre a matéria, há na jurisprudência pátria inúmeros precedentes, dentre os quais destaca-se o seguinte:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. NÃO CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL E/OU NULIDADE NO ACÓRDÃO IMPUGNADO.

1. Não configura equivocada compreensão das premissas fáticas do processo a adoção pelo julgador de tese própria, amparada pela jurisprudência do STJ.

2. Os embargos de declaração não se prestam a correção de error in iudicando nem tão pouco à impugnação do entendimento sufragado pelo voto condutor do acórdão hostilizado. Sua função específica é integrar o julgamento, esclarecendo-o, quando presentes omissão de ponto fundamental, contradição entre a fundamentação e a conclusão ou obscuridades na motivação.

3. Ausentes quaisquer destes vícios não cabe receber os embargos declaratórios e à falta de circunstâncias excepcionais não se autoriza os efeitos infringentes para modificar o julgado.

4. Embargos rejeitados."

(EDcl no REsp 141778, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Segunda Turma, j. 15/02/2000, DJ 20/3/2000, p. 62)

Ressalte-se que o simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC, nos termos da jurisprudência da Turma:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - NÃO OCORRÊNCIA - INCONFORMISMO - PREQUESTIONAMENTO - VIA INADEQUADA - EMBARGOS REJEITADOS

1. Não há no acórdão embargado qualquer vício a ser sanado por esta Corte.

2. Descabe a interposição de embargos de declaração embasados exclusivamente no inconformismo da parte, ao fundamento de que o direito não teria sido bem aplicado à espécie submetida à apreciação e julgamento.

3. Ausentes os vícios do artigo 535 do Código de Processo Civil, indevida a interposição dos embargos para o fim de prequestionamento. Precedentes do STJ.

4 embargos de declaração rejeitados."

(AMS n. 1999.61.12.006398-8, Relator Desembargador Federal Nery Junior, DJF3 de 28/4/2009, p. 895, destaqui).

Na verdade, pretende a ora recorrente discutir a juridicidade do provimento vergastado, o que deve se dar na seara recursal própria e não pela via dos aclaratórios.

Acresça-se que tanto o Superior Tribunal de Justiça, como o Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (REsp 286.040, DJ 30/6/2003; Edcl no AgRg no REsp 596.755, DJ 27/3/2006; Edcl no REsp 765.975, DJ 23/5/2006; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011806-94.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.011806-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : ARNALDO CORREIA VAZ MONTEIRO (= ou > de 65 anos) e outro
: RAPHAEL PEPE (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : JOAO ARMANDO DE LIMA TORTORELLI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : FUNDICAO VAL PARAIZO LTDA
No. ORIG. : 00118069420024036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial, tida por ocorrida, e apelação interposta por Raphael Pepe e Arnaldo Correia Vaz Monteiro, em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, com base no art. 269, IV, do CPC e art. 174 do CTN, tendo em vista a ocorrência da prescrição. Deixou de fixar honorários advocatícios (fls. 489) (valor da CDA: Cr\$ 1.727.480,00, em 21/11/1983).

Apelam os executados exclusivamente acerca da verba honorária, para que seja condenada a União Federal, nos termos do artigo 20 do CPC, uma vez que a exequente teria dado causa ao ajuizamento da ação (fls. 498/502).

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Em que pese o MM. Juízo *a quo* não ter submetido a sentença ao reexame necessário, verifica-se que o valor executado ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos (consoante extrato da dívida ativa de fls. 486), o que obriga a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório, conforme estipulado pelo artigo 475, §2º do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei 10.352/2001.

Inicialmente, procedo à análise da ocorrência da prescrição, por força da remessa oficial.

Consigno que a hipótese em análise refere-se à prescrição para o redirecionamento da execução fiscal aos sócios e não à prescrição intercorrente prevista no art. 40, § 4º da Lei de Execução Fiscal.

De fato, o E. Superior Tribunal de Justiça tem entendimento no sentido de que a citação do sócio para fins de redirecionamento de execução fiscal deve ser efetuada nos cinco anos a contar da data da **citação da empresa executada**, em observância ao disposto no citado art. 174, do CTN.

Exemplificativamente, transcrevo os seguintes julgados:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO. REDIRECIONAMENTO CONTRA O SÓCIO. CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. OCORRÊNCIA. TEORIA DA ACTIO NATA. INAPLICÁVEL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. ART. 20, § 4º, DO CPC. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PERSISTÊNCIA DA FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 E 458, II, DO CPC. OCORRÊNCIA.

1. A pretensão da Fazenda de ver satisfeito seu crédito, ainda que por um pagamento a ser atendido pelo responsável tributário, nos termos do art. 135 do CTN, surge com o inadimplemento da dívida tributária após sua regular constituição. A teoria da actio nata não leva à conclusão de que a prescrição quanto ao sócio só teria início a partir do deferimento do pedido de redirecionamento da execução fiscal.

2. Não há que se falar no transcurso de um prazo prescricional em relação ao contribuinte e outro referente ao responsável do art. 135 do CTN. Ambos têm origem no inadimplemento da dívida e se interrompem, também conjuntamente, pelas causas previstas no art. 174 do CTN.

3. Para se responsabilizar, nos termos do art. 135, III, do CTN, o sócio da pessoa jurídica pelo pagamento de dívida tributária, não é necessário que a prova de ter ele agido com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos seja necessariamente produzida nos autos do processo de execução ajuizada contra a empresa. Pode o credor identificar uma dessas circunstâncias antes de proposta a ação contra pessoa jurídica e, desde já, ajuizar a execução contra o responsável tributário, uma vez que sua responsabilidade é pessoal (art. 135, caput, do CTN).

4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, o que não ocorreu no caso dos autos. Precedentes: REsp 751.508/RS, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 13.02.2006, REsp 769.152/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 04.12.2006 e REsp 625.061/RS, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 18.06.2007.

(...)"

(REsp 975.691, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 9/10/2007, DJ 26/10/2007, grifos nossos)

"RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO CONFIGURADA. MAIS DE CINCO ANOS ENTRE A CITAÇÃO DA EMPRESA E A DO SÓCIO. RECURSO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução. **Todavia, para que a execução seja redirecionada contra o sócio, é necessário que a sua citação seja efetuada no prazo de cinco anos a contar da data da citação da empresa executada, em observância ao disposto no citado art. 174 do CTN.**

2. Decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal do sócio, impõe-se o reconhecimento da prescrição.

3. Recurso especial provido".

(REsp 844.914, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, j. 4/9/2007, DJ 18/10/2007, grifos nossos)

Alinhando-me ao citado precedente e convencido da excelência dos argumentos nele espostos, adotei o mesmo posicionamento desde o julgamento do AI n. 2008.03.00.041395-9 (j. 13/8/2009, DJF3 de 1º/9/2009, pg. 324), no sentido de que, para fins de redirecionamento da demanda fiscal aos representantes legais, **afigura-se indiferente o fato de haver ou não inércia da União durante o período prescricional**, devendo ser considerada a ocorrência de prescrição pelo simples fato de o pedido da exequente, para a citação do sócio, ter se efetivado após cinco anos contados da citação da empresa executada.

In casu, ocorreu a prescrição em relação aos sócios, tendo em vista que a empresa foi citada em 9/1/1984 (fls. 6) e o pedido da exequente para inclusão dos representantes foi protocolado somente em 25/1/1994 (fls. 287), ou seja, após o lapso de cinco anos.

Ressalto que o entendimento abraçado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, ora adotado, refuta expressamente o argumento de que o prazo prescricional para a inclusão dos sócios só teria início após esgotados todos os meios de busca da satisfação do crédito com a execução da sociedade devedora. Isso se depreende do esclarecedor trecho extraído de voto prolatado pelo E. Ministro Castro Meira no Recurso Especial n. 975.691, a seguir transcrito:

"...o outro motivo para refutar a tese do recorrente é que, caso fosse essa admitida, se estaria permitindo que processos de execução permaneçam nos cartórios dezenas de anos, podendo ser reiniciados contra os responsáveis tributários, pois, só então, a Fazenda Pública afirmaria ter encontrado prova de que sócio incorrera em uma das situações previstas no art. 135 do CTN.

Assim, revela-se inadmissível o entendimento de que o momento da caracterização da conduta do responsável tributário possa ficar à livre disposição do credor, uma vez que a sua prova não deve obrigatoriamente surgir no transcorrer da execução fiscal proposta contra a empresa, mas evidentemente pode ser realizada fora dos autos e para esses carreada, de preferência, na primeira oportunidade. O credor deve ser diligente na realização de atos que visem possibilitar a satisfação de seu crédito tanto em relação ao devedor principal quanto em relação aos possíveis responsáveis."

In casu, resta caracterizada a prescrição, uma vez que entre as datas da citação da empresa e do pedido de inclusão dos sócios indicados já havia transcorrido cinco anos, **não sendo razoável que se perpetue infinitamente a possibilidade de cobrança de um crédito tributário.**

Consigno que o Procurador da Fazenda Nacional que atua neste feito manifestou sua concordância a respeito da ocorrência da prescrição do crédito tributário (fls. 480).

Sobre a questão dos honorários, tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de apresentação de simples petição pela executada, em sede de execução, esta teve que efetuar despesas e constituir advogado para se defender de execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas.

Dessa forma, deve a exequente arcar com o pagamento de honorários, em virtude do princípio da causalidade.

Outrossim, estabelece o artigo 20, § 4º, do CPC que os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, considerando os critérios de valoração delineados na lei processual.

Esta Terceira Turma possui entendimento no sentido de que, em execuções fiscais não embargadas, nas quais a executada apresentou exceção de pré-executividade, ou mesmo petição, o percentual da verba honorária pode ser fixado em percentual inferior a 10% do valor da execução.

O entendimento da Turma justifica-se pois a complexidade nas execuções fiscais difere daquela verificada quando interpostos embargos à execução, tendo em vista a exceção de pré-executividade prescindir de prévia garantia do juízo. Além disso, pode-se afirmar que a exceção possui um caráter menos complexo em relação aos embargos à execução fiscal, pois o rol de matérias que podem ser conhecidas via exceção é restrito, ou seja, limita-se às questões aferíveis de plano, tais como prescrição e pagamento.

Por essa razão que, interpretando os dispositivos do CPC que tratam da fixação de honorários (artigo 20), a Turma tem se pautado pelo percentual de 5% nas execuções fiscais, ou até menos, a depender do valor da execução.

A corroborar nosso entendimento, transcrevo, a seguir, precedentes do STJ que autorizam a fixação de honorários advocatícios em percentual inferior a 10%.

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. ART. 20, § 4º, DO CPC. JUÍZO DE EQUIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 07/STJ.

1. Vencida a Fazenda Pública, os honorários podem ser fixados em percentual inferior ao mínimo de 10%, adotando-se como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

2. A fixação da verba honorária com base no art. 20, § 4º, do CPC obedece as diretrizes fixadas nas alíneas 'a' 'b' e 'c' do § 3º do mencionado artigo, insusceptível o seu reexame em recurso especial por envolver análise de matéria fático-probatória (Súmula 07/STJ).

3. Recurso especial não conhecido."

(RESP 491.055/SC, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, j. 20/11/2003, v.u., DJ 9/12/2003 p. 219)

"Embargos de divergência. Honorários de advogado. Fazenda Pública. Interpretação do § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil.

1. Vencida a Fazenda Pública, aplica-se o § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, fixando-se os honorários de acordo com o critério de equidade, não sendo obrigatória a observância seja dos limites máximo e mínimo seja da imposição sobre o valor da condenação constantes do parágrafo anterior.

2. Embargos de divergência conhecidos e rejeitados."

(ERESP 491.055/SC, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Corte Especial, j. 20/10/2004, DJ 6/12/2004 p. 185, RSTJ 199/56)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL NOS AUTOS DE EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO ANTE A DUPLICIDADE DE COBRANÇA. CONDENAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO-CARACTERIZAÇÃO DE VALOR ÍNFIMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 7/STJ E 389/STF.

1. A remissão contida no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, relativa aos parâmetros a serem considerados pelo magistrado para a fixação dos honorários quando for vencida a Fazenda Pública, refere-se tão-somente às alíneas do § 3º, e não aos limites percentuais nele contidos. Assim, ao arbitrar a verba honorária, o juiz pode utilizar-se de percentuais sobre o valor da causa ou da condenação, bem assim fixar os honorários em valor determinado.

Outrossim, a fixação dos honorários advocatícios com fundamento no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil dar-se-á pela 'apreciação equitativa' do juiz, em que se evidencia um conceito não somente jurídico, mas também subjetivo, porque representa um juízo de valor, efetuado pelo magistrado, dentro de um caso específico. Portanto, a reavaliação do critério adotado nas instâncias ordinárias para o arbitramento da verba honorária não se coaduna, em tese, com a natureza dos recursos especial e extraordinário, consoante enunciam as Súmulas 7/STJ e 389/STF.

2. Sobre o assunto, a Corte Especial, ao decidir os EREsp 494.377/SP (Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 1º.7.2005, p. 353), fez consignar na ementa o seguinte entendimento: 'É pertinente no recurso especial a revisão do valor dos honorários de advogado quando exorbitantes ou ínfimos'. Nessas hipóteses excepcionais (valor excessivo ou irrisório da verba honorária), ficou decidido no mencionado precedente que a fixação dos honorários não implica o reexame de matéria fática. Convém anotar que a Segunda Seção, ao julgar o REsp 450.163/MT (Rel. p/acórdão Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 23.8.2004, p. 117), também ementou: 'O conceito de verba ínfima não está necessariamente atrelado ao montante da causa, havendo que se considerar a expressão econômica da soma arbitrada, individualmente, ainda que represente pequeno percentual se comparado ao da causa.'

3. No caso, diante da duplicidade de cobrança alegada pela executada através de exceção de pré-executividade, a Procuradoria da Fazenda Nacional requereu a extinção da execução fiscal. Sobreveio a sentença na qual o processo de execução foi declarado extinto, com a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa. Em reexame necessário, o Tribunal de origem reduziu os honorários para R\$ 1.200,00, conforme o seguinte trecho do acórdão recorrido: 'Quanto ao percentual fixado a título de verba honorária, em virtude do valor da causa corresponder a R\$ 2.733.996,25 (dois milhões, setecentos e trinta e três mil, novecentos e noventa e seis reais e vinte e cinco centavos), bem como tendo em vista a menor complexidade da ação, deve ser fixada equitativamente, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), a teor da jurisprudência desta E. Turma'.

4. Dadas as peculiaridades do presente caso, conforme acima retratadas, a quantia fixada nas instâncias ordinárias não se apresenta ínfima.

5. Recurso especial não-conhecido."

(RESP 943.698/SP, Relatora Ministra Denise Arruda, 1ª Turma, j. 25/3/2008, DJ 4/8/2008)

Ante o exposto, com fundamento nos arts. 20, § 4º e 557, ambos do CPC, nego seguimento à remessa oficial, tida por ocorrida, e dou provimento ao recurso de apelação dos executados, para condenar a exequente ao pagamento de honorários advocatícios em 5% (cinco por cento) sobre o valor do débito atualizado.

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

São Paulo, 10 de agosto de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0503521-57.1997.4.03.6182/SP

1997.61.82.503521-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : ABRASITA COML/ BRASILEIRA LTDA
No. ORIG. : 05035215719974036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal, em face de sentença que julgou extinta execução fiscal, nos termos do art. 267, inciso VI c/c 598, ambos do Código de Processo Civil, e no artigo 1º da Lei n. 6.830/1980 (fls. 23).

Em seu apelo, a União Federal pugna pela anulação da sentença, tendo em vista a incompetência absoluta do Juízo para o julgamento do feito, nos termos do art. 114, VII, da Constituição Federal, por se tratar de cobrança de débito decorrente de infração à CLT (fls. 28/30).

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

A execução fiscal têm como objetivo o pagamento de débito referente a multa trabalhista, por infração ao art. 189 da CLT, consoante se infere da CDA acostada às fls. 2/3.

A questão a ser dirimida diz respeito à aplicação da regra de competência estabelecida pela EC 45, uma vez que a sentença foi proferida em 23/11/2010 (fls. 23).

De efeito, tendo em vista o disposto no inciso VII, do artigo 114 da Constituição da República, com redação dada pela emenda constitucional n. 45, de 8 de dezembro de 2004, compete à Justiça do Trabalho processar e julgar as ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho.

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, após a emenda constitucional n. 45/04, compete à Justiça do Trabalho processar e julgar as ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho salvo se já houver sido proferida, anteriormente à vigência, sentença de mérito na Justiça Federal, quando então prevalecerá a competência recursal do tribunal respectivo.

Neste sentido o julgado seguinte:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO DE MULTA POR INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO DO TRABALHO. COMPETÊNCIA. ALTERAÇÃO INTRODUZIDA PELA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 45 /2004. CAUSA SENTENCIADA ANTES DA ENTRADA EM VIGOR DA REFERIDA EMENDA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. As ações de cobrança de multa por infração à legislação do trabalho, como é a prevista no art. 23, § 1º, V, da Lei nº 8.036/90, passaram, após a vigência da EC 45 /04, a ser da competência da Justiça do Trabalho.

2. Todavia, a nova regra de competência não se aplica às causas já sentenciadas na data da entrada em vigor da EC nº 45 /04, como é o caso. Precedentes.

3. Conflito conhecido, declarando-se a competência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, o suscitado." (STJ, CC nº 85.203/SP, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, v.u., j. 12/9/07, DJ 1º/10/07)

Dessa forma, considerando que a sentença foi prolatada posteriormente à data de vigência da emenda constitucional n. 45/04, verifica-se a ocorrência de nulidade, tendo em vista a incompetência absoluta do Juízo de Direito do Foro Distrital de Ipaçu.

Ante o exposto, dou provimento à apelação da União, para anular a r. sentença recorrida e todos os atos decisórios subsequentes, nos termos do artigo 557, do CPC e determinar a remessa dos autos à Justiça do Trabalho.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016483-28.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.016483-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : IND/ DE PAPEIS E EMBALAGENS PAN BRASIL S/A massa falida
ADVOGADO : ARTHUR FREIRE FILHO e outro
SINDICO : ARTHUR FREIRE FILHO
No. ORIG. : 00164832820044036182 2F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial, tida por ocorrida, e apelação interposta pela União Federal, em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal opostos por IND/ DE PAPEIS E EMBALAGENS PAN BRASIL S/A, massa falida, para o fim de determinar "a exclusão da multa do crédito tributário; a exclusão do encargo legal de 20% (vinte por cento), na execução fiscal, sobre o valor do crédito; que os juros de mora e a correção monetária sejam calculados na composição do crédito apenas até a data da decretação judicial da quebra, ressalvando o direito da embargada exigir os juros de mora e a correção monetária após a sentença de falência, desde que o ativo final da massa comporte a satisfação de tais encargos nos termos da lei" (valor da CDA: R\$ 80.713,66 em 28/12/1998).

O MM. Juízo *a quo*, ao proferir a decisão supra, considerou indevido o encargo de 20% do Decreto-lei nº 1.025/69, inserido na CDA, e condenou a Fazenda ao pagamento de honorários advocatícios em favor da embargante, fixando-os em R\$ 1.000,00, devidamente corrigido na forma do Provimento nº 26 da COGE. Deixou de submeter a sentença ao reexame necessário (fls. 29/33).

Apela a União Federal, sustentando, em síntese, que o encargo de 20%, do Decreto-lei nº 1.025/69 não substitui os honorários, sendo legítima a condenação da massa falida em honorários advocatícios. Pugna pelo afastamento da condenação ao pagamento dos honorários advocatícios, diante da sucumbência recíproca (fls. 36/41).

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso de apelação, com a reforma parcial da sentença, para que seja reconhecida a legitimidade da cobrança do encargo legal de 20% na execução fiscal e para que os honorários correspondentes aos embargos sejam proporcionalmente distribuídos (fls. 51/56).

DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão. É o caso dos autos.

Inicialmente, em que pese o MM. Juízo *a quo* não ter submetido a sentença ao reexame necessário, verifica-se que o valor executado ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos, o que obriga a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório, conforme estipulado pelo artigo 475, §2º do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei 10.352/2001. No que tange à multa moratória, observo que a sentença fundou-se em súmula do STF, hipótese em que incide o § 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil, impedindo o reexame necessário dessa questão.

Ademais, compulsando os autos, verifico que o Procurador da Fazenda Nacional que atua neste feito, com fundamento no Parecer PGFN/CRJ nº 3.572/2002 e do Ato Declaratório nº 15, de 30/12/2002, manifestou seu desinteresse em recorrer com relação à multa, hipótese que, a teor do disposto no art. 19, § 2º, da Lei 10.522/02, obsta a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório quanto a esta matéria.

Com relação aos juros moratórios, tratando-se de execução de massa falida, a teor do artigo 26 do Decreto-Lei n. 7.661/1945, são devidos os posteriores à quebra, se o ativo apurado não bastar para o pagamento do principal.

No que tange à aplicação da correção monetária exigida sobre os débitos da massa falida, temos que esta será calculada até a data do pagamento, conforme disposto no art. 1º, § 1º, do Decreto-lei n.º 858/69.

Neste sentido já se manifestou esta C. Corte, consoante se depreende das seguintes ementas:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. MULTA MORATÓRIA.

INAPLICABILIDADE. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. *As empresas em regime de falência são beneficiadas pela exclusão da multa de mora. Súmula 565 do STF.*

2. *Os juros moratórios só são devidos pela massa falida até a data da quebra (Art. 26 da Lei n. 7.661/45).*

3. *A correção monetária no débito é devida nos termos do decreto-lei 858/69 até a data do pagamento do débito.*

4. *Apelação provida na parte conhecida."*

(TRF - 3ª Região, AC n. 2001.03.99.006195-6, SP, Terceira Turma, v.u., DJU 2/4/2003, Relator Desembargador Federal Nery Junior, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. MULTA MORATÓRIA.

I. *Os juros de mora posteriores à quebra não são devidos pela massa falida se o ativo apurado não bastar para o pagamento do principal.*

II. *Os débitos fiscais do falido estão sujeitos à correção monetária, observado o disposto no artigo 1º, parágrafo 1º, do decreto-lei n. 858/69.*

III. *Indevida a cobrança da multa fiscal moratória por constituir pena administrativa, não se incluindo no crédito habilitado em falência, a teor das Súmulas 192 e 565 do STF. IV. Apelação e remessa oficial improvidas."*

(TRF - 3ª Região, AC n. 2002.03.99.027005-7, SP, Terceira Turma, v.u., DJU 2/4/2003, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, grifos meus)

No que se refere ao encargo de 20%, previsto no Decreto-lei n. 1.025/1969, este substitui, nos Embargos à Execução, a condenação do devedor em honorários advocatícios. É o que diz a Súmula n. 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos:

"O encargo de 20% (vinte por cento) do Decreto-lei nº 1025, de 1969, é sempre devido nas Execuções Fiscais da União e substitui, nos Embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios"

Referido valor é convertido como renda da União, sendo considerado além de verba honorária, espécie de remuneração das despesas com os atos judiciais para propositura da execução, sendo perfeitamente possível a sua cobrança.

Vejamos, por oportuno, os seguintes arestos jurisprudenciais:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MATÉRIA NÃO ENFRENTADA NOS AUTOS. NÃO CONHECIMENTO. COBRANÇA CUMULADA DE MULTA E JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ENCARGO DO DECRETO-LEI N. 1.025/69. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA.

(...)

IV - O encargo do Decreto-lei n. 1.025/69 é recolhido diretamente ao cofres da União como acréscimo legal exigível na forma do art. 2º, § 2º, da Lei n. 6.830/80, e destina-se a ressarcir despesas efetuadas pela União em decorrência da inscrição do débito em dívida ativa e do ajuizamento da ação executiva, inclusive honorários advocatícios.

(...)

(TRF/3ª Região: AC 1999.61.82.031841-0/SP, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, Terceira Turma, DJ 19/3/2003)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. REQUISITOS DE VALIDADE. ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69. LEGALIDADE. PRECEDENTES. TRIBUTOS DECLARADOS PELO CONTRIBUINTE. NULIDADE NÃO CONFIGURADA.

1. O Tribunal a quo, soberano na análise do acervo fático-probatório dos autos, asseverou que não há nulidades nas CDAs. A revisão de tal entendimento, conforme pretende a ora agravante, demandaria o revolvimento de matéria fático-probatória, inadmissível no recurso especial em face do óbice da Súmula n. 7/STJ.

2. A orientação firmada por esta Corte é no sentido de reconhecer a legalidade da cobrança do encargo de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69, uma vez que se destina a cobrir todas as despesas realizadas com a cobrança judicial da União, inclusive honorários advocatícios.

3. A Primeira Seção do STJ, no julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, reafirmou o entendimento no sentido de que "a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco" (REsp 962.379, Primeira Seção, DJ de 28.10.2008).

4. Decisão mantida por seus próprios fundamentos.

5. Agravo regimental não provido."(g.n.)

(STJ, AgRg no Ag 1105633 / SP, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, j. 12/05/2009, DJ 25/05/2009)

Ademais, cuida-se de massa falida, aplicando-se, pois, a Súmula 400 do Superior Tribunal de Justiça, que tem a seguinte redação:

"O encargo de 20% previsto no DL n. 1.025/1969 é exigível na execução fiscal proposta contra a massa falida."

E considerando que ambas as partes sucumbiram, ainda que em proporção diferente, nos termos do artigo 21 do CPC, devem arcar com os honorários advocatícios, que arbitro em favor da embargante em 5% (cinco por cento) sobre o valor da multa excluída.

Todavia, não é devida a condenação da embargante em honorários advocatícios, pois estes já estão incluídos no encargo de 20%, previsto no Decreto-Lei nº 1.025/1969.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do artigo 557, do CPC, nos termos acima explicitados.

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

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0504723-69.1997.4.03.6182/SP

1997.61.82.504723-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : APPROACH INFORMATICA LTDA massa falida e outros
ADVOGADO : CLAUDIA DE CASTRO CALLI
APELADO : ALDO FOGACA BALBONI
ADVOGADO : CLAUDIA DE CASTRO CALLI
: JOSE EDSON CARREIRO
APELADO : JOAO SERGIO LOPEZ

: LUNES MACEDO DO LAGO
: VITAL FOGACA BALBONI
: THOMAS WADE CULBERTSON

ADVOGADO : CLAUDIA DE CASTRO e outro
SINDICO : GUSTAVO HENRIQUE S DE ARRUDA PINTO
No. ORIG. : 05047236919974036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal, em face de sentença que, com fulcro nos artigos 267, inciso IV c/c 598, ambos do Código de Processo Civil, e no artigo 1º da Lei n. 6.830/1980, declarou extinta a execução fiscal (valor da CDA em 25/10/96: R\$ 5.937,03)

Entendeu o MM. Juízo *a quo* que o encerramento definitivo do processo de falência retira qualquer possibilidade de satisfação do credor. O processo de execução perde seu objeto, considerando que a exequente nada mais poderá obter por meio dele, pois não há de quem cobrar a dívida, uma vez estar extinta tanto a pessoa jurídica como a massa falida correspondente. Acrescenta não ser possível o redirecionamento do feito contra os sócios da empresa falida, uma vez que a falência é forma regular de dissolução da sociedade, não incidindo, por inocorrência de ato ilícito, as normas de atribuição de responsabilidade tributária (art. 135 do CTN). Ademais, o mero inadimplemento da obrigação não é infração à lei hábil a ensejar a responsabilização dos sócios. Sem condenação em custas e honorários advocatícios. Não submeteu a sentença ao reexame necessário (fls. 197/198).

Nas razões do apelo, sustenta a União que o débito refere-se à cobrança de contribuições destinadas ao custeio da Seguridade Social, aplicando-se, no período de sua vigência, o disposto no art. 13 da Lei 8.620/93, respondendo solidariamente os sócios pelo débito, nos termos do art. 134, VII, do Código Tributário Nacional (fls. 201/209).

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Cuida-se de hipótese em que a execução fiscal foi extinta, em razão do encerramento do processo de falência da executada. O MM. Juízo *a quo* proferiu sentença em conformidade com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, ao entender que a inclusão ou manutenção de sócios ou diretores, como responsáveis tributários, salvo por motivo outro que não a mera dissolução da sociedade, devidamente demonstrado no processo, não se justifica. Vejamos.

Inicialmente, no que tange à aplicação do art. 13 da Lei n. 8.620/1993, observo que o referido dispositivo legal, além de ter sido expressamente revogado pelo art. 79, VII, da Lei n. 11.941, de 27/5/2009, teve sua inconstitucionalidade recentemente declarada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 562.276/PR (Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 3/11/2010), conforme noticiado no Informativo de Jurisprudência n. 607 daquela Corte:

"Asseverou-se que o art. 135, III, do CTN constituiria uma regra matriz de responsabilidade tributária que não se confundiria com a regra matriz de incidência de qualquer tributo, que possuiria estrutura própria, e partiria de um pressuposto de fato específico, sem o qual não haveria espaço para a atribuição de responsabilidade.

(...)

A regra matriz de responsabilidade do art. 135, III, do CTN, portanto, responsabilizaria aquele que estivesse na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e atuasse em excesso ou abuso de poder, de forma a qualificar um ilícito, o que resultaria no dever de responder pelo tributo devido pela sociedade. Tendo isso conta, entendeu-se que o art. 13 da Lei 8.620/93, ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, teria estabelecido exceção desautorizada à norma geral de direito tributário consubstanciada no art. 135, III, do CTN, o que demonstraria a invasão da esfera reservada à lei complementar pelo art. 146, III, da CF. Afastou-se, em seguida, o argumento da União segundo o qual o art. 13 da Lei 8.620/93 estaria amparado pelo art. 124, II, do CTN, dado que este, que prevê que são solidariamente obrigadas as pessoas expressamente designadas por lei, não autorizaria o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, nem a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos artigos 134 e 135 do mesmo diploma legal.

(...)

Enfatizou-se, ainda, que a solidariedade estabelecida pelo art. 13 da Lei 8.620/93 também se revestiria de inconstitucionalidade material, porquanto não seria dado ao legislador estabelecer simples confusão entre os patrimônios de pessoa física e jurídica, mesmo que para fins de garantia dos débitos da sociedade perante a Seguridade Social. Asseverou-se que a censurada confusão patrimonial não poderia decorrer de interpretação do art. 135, III, c, da CF, nem ser estabelecida por nenhum outro dispositivo legal, haja vista que impor confusão entre os patrimônios da pessoa jurídica e da pessoa física no bojo de sociedade em que, por definição, a responsabilidade dos sócios é limitada, comprometeria um dos fundamentos do Direito de Empresa, consubstanciado na garantia constitucional da livre iniciativa." (Disponível para consulta em <http://www.stf.jus.br/portal/informativo/pesquisarInformativo.asp>)

O julgamento do RE n. 562.276/PR foi submetido ao regime previsto no art. 543-B do CPC e, recentemente, foi adotado como razão de decidir pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na apreciação do Recurso Especial n. 1.153119/MG, tido como representativo da controvérsia, em julgado que restou assim ementado:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL.

INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276).

RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08." (REsp 1153119/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 24/11/2010, DJe 02/12/2010)

Dessa forma, o art. 13 da Lei n. 8.620/1993 não é apto a ensejar a responsabilidade dos sócios de sociedade limitada. Quanto à inclusão de responsável legal pela executada no pólo passivo da ação, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência no sentido de que a simples inexistência de bens passíveis de constrição não é suficiente para configurar a responsabilidade subjetiva de seus sócios, gerentes ou diretores, nem pressupõe necessariamente o encerramento irregular da pessoa jurídica, devendo o Fisco trazer prova da responsabilidade dos administradores (Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, j. 10/3/04).

Ainda segundo a Superior Corte, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: *"O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio -gerente."*

Nessa linha, também nos casos de quebra da sociedade, não há a inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. *In casu*, não se comprovou o comportamento fraudulento dos sócios, ensejador do redirecionamento da execução (art. 135 do CTN).

Destarte, à impossibilidade de se dar prosseguimento à ação executiva em face da empresa, porquanto já encerrado o processo falimentar, ou em face dos respectivos sócios, à minguada de autorização legal para os respectivos redirecionamentos, afigura-se impositiva a decretação da extinção da demanda. Veja-se decisão do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. O encerramento da falência enseja a extinção da execução quando não houver possibilidade de redirecionamento aos sócios-gerentes (q. v., verbi gratia: REsp 696.635/RS, 1ª Turma, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 22.11.2007; REsp 715.685/RS, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 14.06.2007; Ag 709.720/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 14.10.2005).

2. O intuito da Fazenda de diligenciar na busca e localização de co-responsáveis pela dívida da empresa não se amolda a quaisquer das hipóteses autorizadas da suspensão do executivo fiscal, constantes do art. 40 da LEF (q. v., verbi gratia: AgRg no REsp 758.407/RS, 1ª Turma, Min. José Delgado, DJ de 15.05.2006; AgRg no REsp 738.362/RS, 1ª Turma, Min. Francisco Falcão, DJ de 28.11.2005; REsp 718.541/RS, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 23.05.2005; REsp 912.483/RS, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 29.06.2007).

3. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp n. 758438/RS, 2ª T., Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (juiz convocado do TRF 1ª Região), j. 22.04.08, v.u.) (g.n.).

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do art. 557, "caput", do CPC.

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

São Paulo, 09 de agosto de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007950-56.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.007950-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARIE CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : SOL EVENTOS PROMOCOES COM/ E REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO : MARIA JOSE RODRIGUES MILANI e outro
No. ORIG. : 00079505619994036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, tida por submetida, e de apelação interposta pela União Federal, em face de sentença que, com fulcro nos artigos 267, inciso VI c/c 598, ambos do Código de Processo Civil, e no artigo 1º da Lei n. 6.830/1980, declarou extinta a execução fiscal (valor da CDA em 28/12/98: R\$ 18.069,79)

Entendeu o MM. Juízo *a quo* que o encerramento definitivo do processo de falência, ainda que a dívida permaneça certa, líquida, exigível e não paga, retira qualquer possibilidade de satisfação do credor. Considerou que, nesse caso, o processo de execução perde o seu objeto, já que a exequente nada mais poderá obter por meio dele, pois, uma vez estar extinta tanto a pessoa jurídica como a correspondente massa falida, não há de quem cobrar a dívida. Asseverou, ainda, ser descabida a continuação do processo contra os ex-sócios ou administradores da empresa falida, por não possuírem responsabilidade ilimitada na sociedade e porque a falência é forma regular de dissolução societária. Por fim, ressaltou que a mera inadimplência da obrigação não constitui ato ilícito para fins de responsabilização dos sócios. Sem condenação em custas e honorários advocatícios. Não submeteu a sentença ao reexame necessário (fls. 111/113).

Nas razões do apelo, sustenta a União que o objeto da execução fiscal, enquanto não paga a dívida tributária, permanece inalterado, o que faz com que o exequente não deixe de ter o interesse em prosseguir com as diligências necessárias em busca de bens penhoráveis. Pugna pela aplicação do art. 40 da LEF, uma vez que podem surgir fatos novos que propiciem a responsabilização dos sócios administradores. (fls. 115/119).

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, em que pese o MM. Juízo *a quo* não ter submetido a sentença ao reexame necessário, verifica-se que o valor executado ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos, o que obriga a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório, conforme estipulado pelo artigo 475, §2º do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei 10.352/2001. Cuida-se de hipótese em que a execução fiscal foi extinta, em razão do encerramento do processo de falência da executada. O MM. Juízo *a quo* proferiu sentença em conformidade com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, ao entender que a inclusão ou manutenção de sócios ou diretores, como responsáveis tributários, salvo por motivo outro que não a mera dissolução da sociedade, devidamente demonstrado no processo, não se justifica. Vejamos.

Quanto à inclusão de responsável legal pela executada no pólo passivo da ação, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência no sentido de que a simples inexistência de bens passíveis de constrição não é suficiente para configurar a responsabilidade subjetiva de seus sócios, gerentes ou diretores, nem pressupõe necessariamente o encerramento irregular da pessoa jurídica, devendo o Fisco trazer prova da responsabilidade dos administradores (Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/TRS, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, j. 10/3/04).

Ainda segundo a Superior Corte, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN. Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio -gerente.*"

Nessa linha, também nos casos de quebra da sociedade, não há a inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. *In casu*, não se comprovou o comportamento fraudulento dos sócios, ensejador do redirecionamento da execução (art. 135 do CTN).

Destarte, à impossibilidade de se dar prosseguimento à ação executiva em face da empresa, porquanto já encerrado o processo falimentar, ou em face dos respectivos sócios, à míngua de autorização legal para os respectivos redirecionamentos, afigura-se impositiva a decretação da extinção da demanda. Veja-se decisão do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. *O encerramento da falência enseja a extinção da execução quando não houver possibilidade de redirecionamento aos sócios-gerentes (q. v., verbi gratia: REsp 696.635/RS, 1ª Turma, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 22.11.2007; REsp 715.685/RS, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 14.06.2007; Ag 709.720/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 14.10.2005).*

2. *O intuito da Fazenda de diligenciar na busca e localização de co-responsáveis pela dívida da empresa não se amolda a quaisquer das hipóteses autorizadas da suspensão do executivo fiscal, constantes do art. 40 da LEF (q. v., verbi gratia: AgRg no REsp 758.407/RS, 1ª Turma, Min. José Delgado, DJ de 15.05.2006; AgRg no REsp 738.362/RS, 1ª Turma, Min. Francisco Falcão, DJ de 28.11.2005; REsp 718.541/RS, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 23.05.2005; REsp 912.483/RS, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 29.06.2007).*

3. *Recurso especial a que se nega provimento."*

(REsp n. 758438/RS, 2ª T., Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (juiz convocado do TRF 1ª Região), j. 22.04.08, v.u.) (g.n.).

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do art. 557, "caput", do CPC.

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

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018219-13.2006.4.03.6182/SP
2006.61.82.018219-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : TRELITEC COM/ DE FERRO E ACO LTDA
No. ORIG. : 00182191320064036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, tida por ocorrida, e apelação interposta pela União Federal, em face de sentença que, com fulcro nos artigos 267, inciso VI c/c 598, ambos do Código de Processo Civil, e no artigo 1º da Lei n. 6.830/1980, declarou extinta a execução fiscal (valor da CDA em 20/3/2006: R\$ 124.501,94).

Entendeu o MM. Juízo *a quo* que o encerramento definitivo do processo de falência, ainda que a dívida permaneça certa, líquida, exigível e não paga, retira qualquer possibilidade de satisfação do credor. Considerou que, nesse caso, o processo de execução perde o seu objeto, já que a exequente nada mais poderá obter por meio dele, pois, uma vez estar extinta tanto a pessoa jurídica como a correspondente massa falida, não há de quem cobrar a dívida. Asseverou, ainda, ser descabida a continuação do processo contra os ex-sócios ou administradores da empresa falida, por não possuírem responsabilidade ilimitada na sociedade e porque a falência é forma regular de dissolução societária. Por fim, ressaltou que a mera inadimplência da obrigação não constitui ato ilícito para fins de responsabilização dos sócios. Sem condenação em custas e honorários advocatícios. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Nas razões do apelo, sustenta a União que se a empresa não recolhe os impostos devidos e não são encontrados bens da sociedade, os responsáveis tributários respondem pelas dívidas com seus bens particulares, nos termos dos artigos 124, II do CTN e art. 13 da Lei 8.620/93. Requer o prosseguimento da execução fiscal em face dos sócios responsáveis ou, alternativamente, o arquivamento do feito, nos termos do art. 40 da LEF (fls. 70/79).

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, em que pese o MM. Juízo *a quo* não ter submetido a sentença ao reexame necessário, verifica-se que o valor executado ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos, o que obriga a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório, conforme estipulado pelo artigo 475, §2º do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei 10.352/2001. No mais, cuida-se de hipótese em que a execução fiscal foi extinta, em razão do encerramento do processo de falência da executada. O MM. Juízo *a quo* proferiu sentença em conformidade com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, ao entender que a inclusão ou manutenção de sócios ou diretores, como responsáveis tributários, salvo por motivo outro que não a mera dissolução da sociedade, devidamente demonstrado no processo, não se justifica. Vejamos.

Inicialmente, no que tange à aplicação do art. 13 da Lei n. 8.620/1993, observo que o referido dispositivo legal, além de ter sido expressamente revogado pelo art. 79, VII, da Lei n. 11.941, de 27/5/2009, teve sua inconstitucionalidade recentemente declarada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 562.276/PR (Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 3/11/2010), conforme noticiado no Informativo de Jurisprudência n. 607 daquela Corte:

"Asseverou-se que o art. 135, III, do CTN constituiria uma regra matriz de responsabilidade tributária que não se confundiria com a regra matriz de incidência de qualquer tributo, que possuiria estrutura própria, e partiria de um pressuposto de fato específico, sem o qual não haveria espaço para a atribuição de responsabilidade.

(...)

A regra matriz de responsabilidade do art. 135, III, do CTN, portanto, responsabilizaria aquele que estivesse na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e atuasse em excesso ou abuso de poder, de forma a qualificar um ilícito, o que resultaria no dever de responder pelo tributo devido pela sociedade. Tendo isso conta, entendeu-se que o art. 13 da Lei 8.620/93, ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, teria estabelecido exceção desautorizada à norma geral de direito tributário consubstanciada no art. 135, III, do CTN, o que demonstraria a invasão da esfera reservada à lei complementar pelo art. 146, III, da CF. Afastou-se, em seguida, o argumento da União segundo o qual o art. 13 da Lei 8.620/93 estaria amparado pelo art. 124, II, do CTN, dado que este, que prevê que são solidariamente obrigadas as pessoas expressamente designadas por lei, não autorizaria o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, nem a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos artigos 134 e 135 do mesmo diploma legal.

(...)

Enfatizou-se, ainda, que a solidariedade estabelecida pelo art. 13 da Lei 8.620/93 também se revestiria de inconstitucionalidade material, porquanto não seria dado ao legislador estabelecer simples confusão entre os patrimônios de pessoa física e jurídica, mesmo que para fins de garantia dos débitos da sociedade perante a Seguridade Social. Asseverou-se que a censurada confusão patrimonial não poderia decorrer de interpretação do art. 135, III, c, da CF, nem ser estabelecida por nenhum outro dispositivo legal, haja vista que impor confusão entre os patrimônios da pessoa jurídica e da pessoa física no bojo de sociedade em que, por definição, a responsabilidade dos sócios é limitada, comprometeria um dos fundamentos do Direito de Empresa, consubstanciado na garantia constitucional da livre iniciativa." (Disponível para consulta em <http://www.stf.jus.br/portal/informativo/pesquisarInformativo.asp>)

O julgamento do RE n. 562.276/PR foi submetido ao regime previsto no art. 543-B do CPC e, recentemente, foi adotado como razão de decidir pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na apreciação do Recurso Especial n. 1.153119/MG, tido como representativo da controvérsia, em julgado que restou assim ementado:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL.

INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276).

RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08." (REsp 1153119/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 24/11/2010, DJe 02/12/2010)

Dessa forma, o art. 13 da Lei n. 8.620/1993 não é apto a ensejar a responsabilidade dos sócios de sociedade limitada. Quanto à inclusão de responsável legal pela executada no pólo passivo da ação, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência no sentido de que a simples inexistência de bens passíveis de constrição não é suficiente para configurar a responsabilidade subjetiva de seus sócios, gerentes ou diretores, nem pressupõe necessariamente o encerramento irregular da pessoa jurídica, devendo o Fisco trazer prova da responsabilidade dos administradores (Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, j. 10/3/04).

Ainda segundo a Superior Corte, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN. Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio -gerente.*"

Nessa linha, também nos casos de quebra da sociedade, não há a inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. *In casu*, não se comprovou o comportamento fraudulento dos sócios, ensejador do redirecionamento da execução (art. 135 do CTN).

Destarte, à impossibilidade de se dar prosseguimento à ação executiva em face da empresa, porquanto já encerrado o processo falimentar, ou em face dos respectivos sócios, à minguagem de autorização legal para os respectivos redirecionamentos, afigura-se impositiva a decretação da extinção da demanda. Veja-se decisão do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. O encerramento da falência enseja a extinção da execução quando não houver possibilidade de redirecionamento aos sócios-gerentes (q. v., verbi gratia: REsp 696.635/RS, 1ª Turma, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 22.11.2007; REsp 715.685/RS, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 14.06.2007; Ag 709.720/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 14.10.2005).

2. O intuito da Fazenda de diligenciar na busca e localização de co-responsáveis pela dívida da empresa não se amolda a quaisquer das hipóteses autorizadas da suspensão do executivo fiscal, constantes do art. 40 da LEF (q. v., verbi gratia: AgRg no REsp 758.407/RS, 1ª Turma, Min. José Delgado, DJ de 15.05.2006; AgRg no REsp 738.362/RS, 1ª Turma, Min. Francisco Falcão, DJ de 28.11.2005; REsp 718.541/RS, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 23.05.2005; REsp 912.483/RS, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 29.06.2007).

3. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp n. 758438/RS, 2ª T., Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (juiz convocado do TRF 1ª Região), j. 22.04.08, v.u.) (g.n.).

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do art. 557, "caput", do CPC.

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

São Paulo, 09 de agosto de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004507-37.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.004507-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Centrais Elétricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : MARCIA PILLI DE AZEVEDO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : M K R IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : JOSE DERLEI CORREIA DE CASTRO e outro
No. ORIG. : 00045073720084036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação declaratória, ajuizada por MKR INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., em face da UNIÃO e das Centrais Elétricas Brasileiras S/A - ELETROBRÁS, em que se pleiteia a correção monetária integral dos valores cobrados a título de empréstimo compulsório incidente sobre o consumo de energia elétrica, instituído pela Lei n. 4.156/1962, referente ao período de 1988 a 1993, desde o efetivo pagamento, utilizando-se do índice oficial de inflação, considerando os percentuais dos expurgos inflacionários verificados na implantação dos Planos Governamentais, bem como o pagamento dos juros de 6% ao ano, sobre os valores apurados após a inclusão da correção monetária indevidamente despezada, com acréscimo de juros e correção monetária. Atribuiu-se à causa o valor de R\$ 1.000,00 em 14/2/2008.

Na sentença, o MM. Juízo *a quo* reconheceu a prescrição no que se refere à correção monetária dos créditos convertidos por ocasião da 71ª e 72ª AGE, enquanto que em relação aos juros a prescrição atinge os valores pagos até 21/2/2003, bem como julgou parcialmente procedente o pedido, condenando as rés a procederem à restituição dos valores indevidamente retidos, aplicando os índices de correção monetária previstos na Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, conforme explicitado na sentença. Ante a sucumbência recíproca, indevidos honorários advocatícios. Custas *ex lege*.

A Eletrobrás e a parte autora opuseram embargos de declaração, os quais foram parcialmente acolhidos, passando o dispositivo da sentença a constar com a seguinte redação, *in verbis*:

Isto posto, julgo procedente o pedido e tenho por extinta a relação processual, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC, para condenar as rés a proceder à restituição dos valores indevidamente retidos a título de empréstimo compulsório sobre a aquisição de energia elétrica. Referida restituição deverá obedecer aos seguintes critérios:

a) deverá ser realizada, se possível, em ações preferenciais de classe "B" representativas do capital social da Eletrobrás (artigo 3º do Decreto-lei nº 1.512/76 e artigo 4º da Lei nº 7.181/73);
b) os valores serão devidamente apurados em sede de liquidação por arbitramento (artigo 475-C do CPC), observados os critérios de correção monetária e juros de mora fixados na fundamentação da presente sentença.

Condeno as rés ao pagamento custas judiciais e de honorários advocatícios, os quais são arbitrados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), igualmente rateados entre as rés, por força do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, além das diretrizes insertas no § 3º do mesmo dispositivo.

Apela a Eletrobrás, sustentando a prescrição do crédito principal, bem como dos juros anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação. Quanto ao mérito, alega que procedeu à correta atualização monetária.

Apela também a União, alegando, preliminarmente, ausência de documentos comprobatórios de suas alegações, tendo em vista que a apresentação de apenas algumas contas de energia elétrica não é suficiente para tanto, aduz ainda a ocorrência de prescrição e, no mérito, a legalidade da correção monetária aplicada, bem como dos juros, não restando qualquer valor a ser restituído.

Recorre adesivamente a parte autora, pleiteando a majoração da verba honorária para R\$ 15.000,00.

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, não conheço de parte do recurso da Eletrobrás, no tocante à prescrição em relação aos juros anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação, tendo em vista que a sentença decidiu nesse sentido, evidenciando-se a falta de interesse recursal.

De outra parte, afasto a preliminar de ausência de documentos essenciais, tendo em vista que a autora instruiu devidamente a inicial com os documentos de fls. 27/39.

O empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica foi instituído pela Lei n. 4.156/1962, prevendo, inicialmente, um prazo de resgate de dez anos, a contar da tomada compulsória das obrigações (art. 4º):

"Art 4º. Durante 5 (cinco) exercícios a partir de 1964, o consumidor de energia elétrica tomará obrigações da ELETROBRÁS, resgatáveis em 10 (dez) anos, a juros de 12 % (doze por cento) ao ano, correspondente a 15 % (quinze por cento) no primeiro exercício e 20 % (vinte por cento) nos demais, sobre o valor de suas contas."

O referido instituto foi sucessivamente disciplinado pela edição de diversas normas, sofrendo profunda alteração até o ano de 1993, estabelecendo-se, a partir de 1º de janeiro de 1967, um prazo de resgate de vinte anos, nos termos do parágrafo único do art. 2º, da Lei n. 5.073/1966:

"Art 2º A tomada de obrigações da Centrais Elétricas Brasileiras S. A. - ELETROBRÁS - instituída pelo art. 4º da Lei nº 4.156, de 28 de novembro de 1962, com a redação alterada pelo art. 5º da Lei nº 4.676, de 16 de junho de 1965, fica prorrogada até 31 de dezembro de 1973.

Parágrafo único. A partir de 1º de janeiro de 1967, as obrigações a serem tomadas pelos consumidores de energia elétrica serão resgatáveis em 20 (vinte) anos, vencendo juros de 6% (seis por cento) ao ano sobre o valor nominal atualizado, por ocasião do respectivo pagamento, na forma prevista no art. 3º da Lei nº 4.357, de 16 de julho de 1964, aplicando-se a mesma regra, por ocasião do resgate, para determinação do respectivo valor."

Não bastassem as normas gerais transcritas, o Decreto-Lei n. 644/1969, que introduziu novas regras para resgate do empréstimo compulsório, regulou especificamente o tema da prescrição, ao acrescentar o § 11, art. 4º, da Lei n. 4.156/1962, estabelecendo:

"§ 11. Será de 5 (cinco) anos o prazo máximo para o consumidor de energia elétrica apresentar os originais de suas contas, devidamente quitadas, à ELETROBRÁS, para receber as obrigações relativas ao empréstimo referido neste artigo, prazo este que também se aplicará, contado da data do sorteio ou do vencimento das obrigações, para o seu resgate em dinheiro."

Nessa linha de orientação, o E. Superior Tribunal de Justiça manifestou que: *"nas questões atinentes ao empréstimo compulsório incidente sobre o consumo de energia elétrica, instituído pela Lei nº 4.156/62 e legislação posterior, a contagem do prazo prescricional tem seu início a partir de 20 anos após a aquisição compulsória das obrigações emitidas em favor do contribuinte"* (AgRg no REsp 587450/SC, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 17/5/2004, p. 150).

De todo o exposto, chega-se à conclusão de que o resgate do valor do empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica deve ocorrer no prazo de vinte anos a contar da efetivação do empréstimo. Não resgatadas as obrigações no prazo, ou, resgatadas a menor, nesse momento é que ocorre a lesão ao credor, nascendo a pretensão e, consequentemente, o início do prazo prescricional, que é quinquenal, consoante o art. 1º, do Decreto n. 20.910/1932: *"Art. 1º - As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem."*

Devemos observar, contudo, que ocorreram resgates antecipados, pois os créditos constituídos nos exercícios de 1978 a 1985 (contribuições de 1977 a 1984), foram convertidos em ações com a 72ª Assembleia Geral Extraordinária; realizada em 20/04/1988; já os constituídos entre 1986 e 1987 (contribuições de 1985 a 1986), foram convertidos com a 82ª Assembleia Geral Extraordinária, em 26/04/1990, e com a 143ª Assembleia Geral Extraordinária, em 30/06/2005, houve a conversão dos créditos constituídos entre 1988 e 1993 (contribuições de 1987 a 1992).

Na hipótese destes autos, tendo sido proposta a presente demanda, cujo pedido se refere tão somente aos valores recolhidos a partir de 1988, convertidos em ações em abril de 2005 por força da 142ª AGE, em 21/2/2008, deve ser mantida a sentença, que reconheceu a não ocorrência de prescrição.

Com efeito, a correção monetária deve incidir integralmente, desde o recolhimento dos valores a título de empréstimo compulsório, sem exclusão da atualização no período decorrido entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente, obedecendo a regra do artigo 7º, § 1º, da Lei nº 4.357/64.

Indevida, porém, a incidência de correção monetária no período compreendido entre 31/12 até a data da Assembleia Geral Extraordinária que determinou a conversão.

Quanto aos critérios de correção monetária, adotam-se os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, atualmente aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que prevê a aplicação dos expurgos inflacionários, IPC/IBGE integral, já consolidados pela jurisprudência, quais sejam: 42,72% (jan/89), 10,14% (fev/89) e de março de 1990 a fevereiro de 1991.

Ressalte-se que a taxa SELIC não tem aplicação como índice de correção monetária sobre os créditos do empréstimo compulsório, não se aplicando o disposto no artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

Sobre os valores apurados em liquidação de sentença devem incidir, até o efetivo pagamento, correção monetária e juros de mora a partir da citação: de 6% ao ano, até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 e 1.063 do Código Civil de 1916; a partir da vigência do Código Civil de 2002, deve incidir a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional, nos termos do artigo 406 do referido diploma, que atualmente é a taxa SELIC, a qual compreende juros de mora e correção monetária, não podendo ser cumulada com qualquer outro índice de correção.

Ressalto que as matérias discutidas no presente feito já foram apreciadas pelo C. STJ, no julgamento dos Recursos Especiais nºs 1.003.955 e 1.028.592, submetidos ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Por fim, o recurso adesivo da parte autora não merece prosperar. *In casu*, em que pesem as peculiaridades e sempre respeitando o grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, o trabalho realizado, a natureza e a importância da causa, entendo que a solução da lide não envolveu qualquer complexidade, mostrando-se razoável a

condenação fixada na sentença, em atendimento ao critério da equidade (artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil) e aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Ante o exposto, não conheço de parte da apelação da Eletrobrás, afasto a preliminar arguida pela União e nego seguimento às apelações da União e da Eletrobrás e ao recurso adesivo da parte autora, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação *supra*.

Publique-se. Intimem-se.

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015980-25.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.015980-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : CENTRAIS ELETRICAS BRASILEIRAS S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : LUCIA PEREIRA DE SOUZA RESENDE e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : MARQUESA PAES E DOCES LTDA -EPP
ADVOGADO : ALDO GIOVANI KURLE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00159802520054036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação declaratória, ajuizada por MARQUESA PAES E DOCES LTDA EPP, em face da UNIÃO e das Centrais Elétricas Brasileiras S/A. - ELETROBRÁS, em que se pleiteia a restituição dos valores cobrados a título de empréstimo compulsório incidente sobre o consumo de energia elétrica, instituído pela Lei n. 4.156/1962, com correção monetária integral desde o efetivo pagamento, utilizando-se o índice oficial de inflação considerando-se os expurgos inflacionários decorrentes dos Planos Governamentais, incidindo juros remuneratórios de 6% ao ano sobre os valores apurados após a inclusão da correção monetária, bem como juros de mora. Atribuiu-se à causa o valor de R\$ 1.000,00 em 20/7/2005 (valor retificado de ofício para R\$ 39.433,31 em 16/9/2009 - fls. 581).

Na sentença, o MM. Juízo *a quo* reconheceu a prescrição de parte do direito da autora, das parcelas pagas pelas rés anteriores a 22/7/2000, e julgou parcialmente procedente o pedido para declarar o direito da autora de receber o empréstimo compulsório não atingido pela prescrição, corrigido monetariamente desde a data do pagamento até a efetiva restituição, na forma do Provimento COGE nº 64, com juros de 6% ao ano, após o trânsito em julgado, cujo pagamento poderá ser em dinheiro ou através de ações com preço de mercado, ressaltando que o Superior Tribunal de Justiça acabou por confirmar a jurisprudência ao julgar o Recurso Especial nº 1.028.592/RS. Considerando a sucumbência recíproca, deixou de condenar em honorários, a teor do artigo 21 do Código de Processo Civil.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apela a Eletrobrás, aduzindo, preliminarmente, ausência de documento essencial e ilegitimidade ativa, pois a inicial não está instruída com prova documental do recolhimento da referida exação no período questionado. Alega prescrição total, bem como dos juros anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação. Quanto ao mérito, alega que procedeu à correta atualização monetária. Por fim, se mantida a procedência do pedido, requer o provimento do recurso para determinar que a sentença seja objeto de liquidação por arbitramento bem como a condenação da apelada ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apela também a União, alegando, preliminarmente, ilegitimidade ativa e ausência de documento essencial que comprove o pagamento do valor a repetir. Sustenta ainda a ocorrência de prescrição e, no mérito, a legalidade da correção monetária aplicada, bem como dos juros, não restando qualquer valor a ser restituído. Por fim, requer a condenação da apelada ao pagamento de honorários advocatícios.

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte sobre a matéria em discussão.

Inicialmente afasto as preliminares de ilegitimidade ativa e de ausência de documentos essenciais, tendo em vista que a autora demonstrou ser parte legítima para propor a presente demanda, bem como instruiu devidamente a inicial.

O empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica foi instituído pela Lei n. 4.156/1962, prevendo, inicialmente, um prazo de resgate de dez anos, a contar da tomada compulsória das obrigações (art. 4º):

"Art 4º. Durante 5 (cinco) exercícios a partir de 1964, o consumidor de energia elétrica tomará obrigações da ELETROBRÁS, resgatáveis em 10 (dez) anos, a juros de 12 % (doze por cento) ao ano, correspondente a 15 % (quinze por cento) no primeiro exercício e 20 % (vinte por cento) nos demais, sobre o valor de suas contas."

O referido instituto foi sucessivamente disciplinado pela edição de diversas normas, sofrendo profunda alteração até o ano de 1993, estabelecendo-se, a partir de 1º de janeiro de 1967, um prazo de resgate de vinte anos, nos termos do parágrafo único do art. 2º, da Lei n. 5.073/1966:

"Art 2º A tomada de obrigações da Centrais Elétricas Brasileiras S. A. - ELETROBRÁS - instituída pelo art. 4º da Lei nº 4.156, de 28 de novembro de 1962, com a redação alterada pelo art. 5º da Lei nº 4.676, de 16 de junho de 1965, fica prorrogada até 31 de dezembro de 1973.

Parágrafo único. A partir de 1º de janeiro de 1967, as obrigações a serem tomadas pelos consumidores de energia elétrica serão resgatáveis em 20 (vinte) anos, vencendo juros de 6% (seis por cento) ao ano sobre o valor nominal atualizado, por ocasião do respectivo pagamento, na forma prevista no art. 3º da Lei nº 4.357, de 16 de julho de 1964, aplicando-se a mesma regra, por ocasião do resgate, para determinação do respectivo valor."

Não bastassem as normas gerais transcritas, o Decreto-Lei n. 644/1969, que introduziu novas regras para resgate do empréstimo compulsório, regulou especificamente o tema da prescrição, ao acrescentar o § 11, art. 4º, da Lei n. 4.156/1962, estabelecendo:

"§ 11. Será de 5 (cinco) anos o prazo máximo para o consumidor de energia elétrica apresentar os originais de suas contas, devidamente quitadas, à ELETROBRÁS, para receber as obrigações relativas ao empréstimo referido neste artigo, prazo este que também se aplicará, contado da data do sorteio ou do vencimento das obrigações, para o seu resgate em dinheiro."

Nessa linha de orientação, o E. Superior Tribunal de Justiça manifestou que: *"nas questões atinentes ao empréstimo compulsório incidente sobre o consumo de energia elétrica, instituído pela Lei nº 4.156/62 e legislação posterior, a contagem do prazo prescricional tem seu início a partir de 20 anos após a aquisição compulsória das obrigações emitidas em favor do contribuinte"* (AgRg no REsp 587450/SC, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 17/5/2004, p. 150).

De todo o exposto, chega-se à conclusão de que o resgate do valor do empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica deve ocorrer no prazo de vinte anos a contar da efetivação do empréstimo. Não resgatadas as obrigações no prazo, ou, resgatadas a menor, nesse momento é que ocorre a lesão ao credor, nascendo a pretensão e, consequentemente, o início do prazo prescricional, que é quinquenal, consoante o art. 1º, do Decreto n. 20.910/1932: *"Art. 1º - As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem."*

Devemos observar, contudo, que ocorreram resgates antecipados, pois os créditos constituídos nos exercícios de 1978 a 1985 (contribuições de 1977 a 1984), foram convertidos em ações com a 72ª Assembleia Geral Extraordinária; realizada em 20/04/1988; já os constituídos entre 1986 e 1987 (contribuições de 1985 a 1986), foram convertidos com a 82ª Assembleia Geral Extraordinária, em 26/04/1990, e com a 143ª Assembleia Geral Extraordinária, em 30/06/2005, houve a conversão dos créditos constituídos entre 1988 e 1993 (contribuições de 1987 a 1992).

Na hipótese destes autos, proposta a presente demanda em 22/7/2005, deve ser mantida a sentença, que reconheceu a prescrição em relação às diferenças concernentes aos valores convertidos na primeira e na segunda assembleias (1988 e 1990).

Por outro lado, em relação à correção monetária sobre os juros remuneratórios, de que trata o artigo 2º do DL 1.512/76, o termo inicial da prescrição é contado de julho de cada ano vencido, porque foi nesse momento que ocorreu a lesão, quando a Eletrobrás realizou o pagamento da referida parcela, mediante compensação dos valores nas contas de fornecimento de energia elétrica. Assim, sendo quinquenal o prazo prescricional, encontram-se prescritas as parcelas anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação, aplicando-se analogicamente a Súmula 85 do Superior Tribunal de Justiça.

De outra parte, a correção monetária deve incidir integralmente, desde o recolhimento dos valores a título de empréstimo compulsório, sem exclusão da atualização no período decorrido entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente, obedecendo a regra do artigo 7º, § 1º, da Lei nº 4.357/64.

Indevida, porém, a incidência de correção monetária no período compreendido entre 31/12 até a data da Assembleia Geral Extraordinária que determinou a conversão.

Quanto aos critérios de correção monetária, adotam-se os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, atualmente aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que prevê a aplicação dos expurgos inflacionários, IPC/IBGE integral, já consolidados pela jurisprudência, quais sejam: 42,72% (jan/89), 10,14% (fev/89) e de março de 1990 a fevereiro de 1991.

Ressalte-se que a taxa SELIC não tem aplicação como índice de correção monetária sobre os créditos do empréstimo compulsório, não se aplicando o disposto no artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

Sobre os valores apurados em liquidação de sentença devem incidir, até o efetivo pagamento, correção monetária e juros de mora a partir da citação: de 6% ao ano, até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 e 1.063 do Código Civil

de 1916; a partir da vigência do Código Civil de 2002, deve incidir a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional, nos termos do artigo 406 do referido diploma, que atualmente é a taxa SELIC, a qual compreende juros de mora e correção monetária, não podendo ser cumulada com qualquer outro índice de correção.

As diferenças apuradas em liquidação de sentença serão pagas em espécie ou em ações preferenciais nominativas, a critério da Eletrobrás.

Por fim, observo que não cabe liquidação por arbitramento, tendo em vista não estarem configuradas as hipóteses do artigo 475-C do Código de Processo Civil.

Ressalto que as matérias discutidas no presente feito já foram apreciadas pelo C. STJ, no julgamento dos Recursos Especiais nºs 1.003.955 e 1.028.592, submetidos ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Mantido o resultado do julgamento, deve ser mantida a sucumbência recíproca.

Ante o exposto, afasto as preliminares arguidas e nego seguimento à remessa oficial e às apelações da União e da Eletrobrás, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação *supra*.

Publique-se. Intimem-se.

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

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030030-51.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.030030-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : GERUSA MARIA DA SILVA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

No. ORIG. : 00300305120084036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação proposta pelo rito ordinário em face da Caixa Econômica Federal, objetivando o pagamento de diferenças de correção monetária sobre os saldos existentes em contas de poupança, decorrentes da não aplicação do IPC por força dos denominados Planos Verão e Collor I e II. Foram requeridos os percentuais de 42,72% (janeiro/89), 84,32% (março/90), e 21,87% (fevereiro/91), quanto aos valores não bloqueados, acrescidos de juros e correção legais (valor da causa: R\$ 1.000,00 para 24/11/2008).

O Magistrado singular concedeu prazo de dez dias para que a parte autora emendasse a inicial, atribuindo correto valor à causa, de acordo com o benefício econômico pretendido, e providenciasse declaração de autenticidade de todos os documentos que instruíram a inicial, sob pena de extinção (fls. 35).

Quedando-se inerte a parte autora, o MM. Juízo *a quo* determinou sua intimação pessoal para o cumprimento do despacho de fls. 35, no prazo de 48 horas, sob pena de extinção.

A fls. 42/43 consta certidão do oficial de justiça noticiando que não conseguira localizar a autora no endereço informado na inicial.

A fls. 45/47, a parte autora manifestou-se, declarando a autenticidade dos documentos acostados à inicial, bem como que o foco central da ação são os reflexos dos juros progressivos sobre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, esclarecendo que não tinha apresentado os cálculos pois não tivera acesso aos extratos do FGTS.

A fls. 48, o Magistrado singular declarou a incompetência do Juízo e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal, tendo em vista o valor atribuído à causa (R\$ 1.000,00).

A fls. 49, o MM. Juízo *a quo* reconsiderou a decisão de fls. 48 e determinou que a autora esclarecesse a aparente diferença entre a pretensão exposta na inicial (poupança) e a que constava da petição de fls. 45/47 (FGTS).

A fls. 52/53, a autora, alegando equívoco de sua parte, pediu a desconsideração da petição de fls. 45/47, requerendo ainda a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal.

Processado o feito, o MM. Juízo *a quo* extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com fundamento no artigo 267, III, do Código de Processo Civil, ao argumento de que a autora não havia cumprido as determinações de fls. 35.

A parte autora apela, alegando que cumpriu a determinação quanto à declaração de autenticidade dos documentos e que a determinação de adequação do valor da causa tinha sido reconsiderada pelo juízo. Aduz ainda que não tem condições de atribuir correto valor à causa, por não possuir os extratos das contas de poupança, requerendo a inversão do ônus da prova. Sustenta ainda que só é possível a extinção da ação após a intimação pessoal do demandante. No mérito, alega a procedência do pedido.

Decido.

Observo, inicialmente, que as decisões proferidas nos Recursos Extraordinários nºs 591.797 e 626.307 e no Agravo de Instrumento nº 754.745, determinaram o sobrestamento de todos os recursos em que se discute a aplicação de índices

expurgados advindos dos Planos Econômicos Bresser, Verão, Collor I (quanto aos valores não bloqueados) e Collor II. Contudo, na espécie, o recurso restringe-se a questão processual. Assim, não estando suspenso o julgamento do presente feito, passo à análise da apelação.

Nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

É o caso dos autos.

O Magistrado deve conceder oportunidade à parte autora para que emende a inicial, ao verificar que não preenche os requisitos dos artigos 282 e 283, ambos do Código de Processo Civil.

À parte autora cabe impugnar a decisão, por meio do recurso próprio, sob pena de preclusão, ou cumpri-la no prazo fixado.

Todavia, o decurso do prazo sem que qualquer das providências seja efetivada, impõe a aplicação da norma contida no artigo 284 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, inúmeros precedentes desta Corte e do E. STJ como, ilustrativamente, demonstram os arestos a seguir: **"PROCESSUAL CIVIL - LITISCONSÓRCIO ATIVO - COMPETÊNCIA - VALOR DA CAUSA - NÃO CUMPRIMENTO DE DESPACHO QUE DETERMINA A EMENDA À INICIAL - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.**

(*omissis*)

2. Nos termos do artigo 3º§ 3º da Lei n. 10.259/01, a competência dos Juizados Especiais Federais, em razão do valor da causa, é absoluta, de tal sorte que é essencial a sua correta fixação. Neste contexto, imprescindível a apresentação de cálculos, ao menos aproximados, do valor da causa, para que possa determinar a competência do feito.

3. A MMª. Juíza a quo, acertadamente, determinou que os autores emendassem a inicial, no prazo de 10 (dias), sob pena de indeferimento, demonstrando de forma clara, precisa e objetiva, a exatidão do valor atribuído à causa (por autor).

4. Não demonstrada a impossibilidade de atendimento da determinação, tampouco impugnada a questão no momento processual oportuno, o seu não cumprimento resulta na ocorrência da preclusão, e, portanto, a matéria não pode mais ser discutida em sede de apelação.

5. Apelação não provida"

(Terceira Turma, AC - 1217490, Processo: 200561040105488, Relator: Des. Fed. Nery Junior, j.: 14/2/2008, DJU: 5/3/2008, página: 383)

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DECLARATÓRIA - RECONHECIMENTO DA VALIDADE DE APÓLICE DA DÍVIDA PÚBLICA - INDEFERIMENTO LIMINAR DA PETIÇÃO INICIAL - INTELIGÊNCIA DO ART. 284 DO CPC.

I - Deixando a parte de dar fiel cumprimento à determinação judicial de adequação do valor da causa no prazo estipulado, configura-se a hipótese do parágrafo único do art. 284 do CPC, justificando-se o indeferimento liminar da inicial.

II - Ainda que tida por descabida a determinação judicial, impunha-se à autora o manejo do recurso assegurado pelo ordenamento com vistas a elidir a ordem judicial. Se decorre "in albis" o prazo para o recurso e, concomitantemente, o prazo para o cumprimento da determinação, não há como deixar de concluir pela inércia do interessado, a qual acarreta acertadamente a extinção do processo sem julgamento do mérito.

III - Apelação desprovida." (destaquei)

(Terceira Turma, AC - 847595, Processo: 200161000140526, Relatora: Des. Fed. Cecília Marcondes, j.: 03/11/2004, DJU: 01/12/2004, página: 153)

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À ARREMATACÃO - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO - INTIMAÇÃO PESSOAL - DESNECESSIDADE.

1. Determinada a emenda no prazo estabelecido pelo art. 284, "caput", o autor não cumpriu a diligência, ensejando o indeferimento da petição inicial.

2. Desnecessária a intimação pessoal da parte, porquanto a situação não representa as hipóteses previstas no artigo 267, II e III, do CPC.

3. Apelação improvida." (destaquei)

(Sexta Turma, AC 956472, Processo: 200361820100884, Des. Fed. Mairan Maia, j.: 22/09/2004, DJU: 08/10/2004, página: 385)

"PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA INSERTAS NOS ARTS. 1º, 2º, 463 DO CPC E 1º DO DECRETO-LEI Nº 20.910/32. FALTA. PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ABERTURA DE PRAZO. POSSIBILIDADE. JUNTADA DE DOCUMENTOS. ART. 284 DO CPC.

1. As matérias insertas nos artigos 1º, 2º, 463 do CPC, 1º do Decreto-Lei nº 20.910/32 não foram debatidas pelo Tribunal a quo. Incidência da Súmula 211 desta Corte.

2. O autor deverá instruir devidamente a petição inicial. Todavia, é pacífico o entendimento desta Corte de que é cabível a abertura de prazo a fim de que o autor junte documentos, ante a insuficiência da instrução da inicial. A extinção do processo, sem exame de mérito, somente poderá ser proferida depois de proporcionada à parte a oportunidade de trazer aos autos o documento reputado como indispensável à propositura da ação, nos termos do art. 284 do CPC, em observância ao princípio da função instrumental do processo. Precedentes.

3. *Recurso especial conhecido em parte e improvido.*" (destaquei)

(STJ, Segunda Turma, RESP - 614233, Rel. Min. Castro Meira, Processo: 200302188773, UF: SC, j.: 24/05/2005, DJ:01/08/2005, página: 389)

Releva notar que **foi concedida oportunidade à parte autora** para o cumprimento da determinação judicial, bem como houve tentativa de intimação pessoal da autora no endereço informado na inicial.

Após, a parte autora veio aos autos, mas não cumpriu o despacho de fls. 35, trazendo alegações referentes a matéria estranha aos autos, tendo depois requerido a desconsideração da petição.

Com efeito, somente em sede de apelação a postulante veio impugnar a decisão, quando já operada a preclusão para ela. Corrobora a assertiva, os julgados a seguir:

"PROCESSO CIVIL. SENTENÇA QUE REJEITA A INICIAL POR DESCUMPRIMENTO DE ORDEM, DEVIDAMENTE PUBLICADA, PARA QUE A PARTE AUTORA CORRIJA O PEDIDO DE MODO A TORNÁ-LO LÍQUIDO E EXEQÜÍVEL EM CASO DE PROCEDÊNCIA. PRECLUSÃO DO DESPACHO QUE ORDENOU A PROVIDÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. *Operada a preclusão da decisão judicial que impôs a emenda da inicial em dez (10) dias sob pena de indeferimento, se a parte autora não atende a determinação e nem agrava ocorre a preclusão e, portanto, a matéria não pode mais ser discutida em sede de apelação interposta contra a sentença que rejeita a petição exordial.*

2. *Apelo a que se nega provimento."*

(TRF3, Primeira Turma, AC - 611352, Processo: 200003990429128, Rel. Des. Fed. Johonsom Di Salvo, j. 17/08/2004, DJU 22/09/2004 p.: 206)

"AGRAVO REGIMENTAL. MEDIDA CAUTELAR. PETIÇÃO INICIAL. AUSÊNCIA DOS FATOS E FUNDAMENTOS DO PEDIDO. DETERMINADA EMENDA. ARTIGO 284 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA EXORDIAL. PRECLUSÃO.

Conforme o disposto no art. 284 do Código de Processo Civil, o indeferimento da petição inicial, por ser medida extrema, somente pode ocorrer após a assinatura do prazo de 10 dez dias sem que a parte providencie a emenda determinada.

Dessa forma, intimados para apresentarem os fatos e fundamentos do pedido artigo 282, III e IV, do Código de Processo Civil, os requerentes não cumpriram a diligência, motivo pelo qual a exordial foi indeferida.

Descumprida a determinação da emenda da petição inicial no prazo assinado, incabível a implementação da diligência em face de agravo regimental, visto que abrangida pela preclusão.

Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Segunda Turma, AGRMC - Agravo Regimental Na Medida Cautelar - 6981, Processo: 200301626995, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 04/03/2004, DJ: 28/06/2004 p.:212).

Dessa forma, inadmissível a apreciação da impugnação à decisão, quando já operada a preclusão.

Assim, deve ser mantida a sentença extintiva ainda que por fundamento diverso, qual seja, o disposto no artigo 284 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação *supra*.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, baixem os autos à origem.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007132-18.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.007132-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Centrais Elétricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : ROGERIO FEOLA LENCIONI e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : CADIOLI IMPLEMENTOS AGRICOLAS LTDA
ADVOGADO : PAULO ROBERTO BRUNETTI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00071321820074036120 1 Vr ARARAQUARA/SP
DECISÃO

Trata-se de ação declaratória, ajuizada por CADIOLI IMPLEMENTOS AGRÍCOLAS LTDA., em face da UNIÃO e das Centrais Elétricas Brasileiras S/A. - ELETROBRÁS, em que se pleiteia a correção dos valores cobrados a título de

empréstimo compulsório incidente sobre o consumo de energia elétrica, instituído pela Lei n. 4.156/1962, referente ao período de 1987 a 1993, desde a data do recolhimento até a data de seu resgate ou da sua conversão em ações, pelos índices plenos da inflação, bem como o recebimento de juros de 6% ao ano sobre os valores apurados após a inclusão da correção monetária, além dos juros de mora. Atribuiu-se à causa o valor de R\$ 10.000,00 em 19/9/2007.

Na sentença, o MM. Juízo *a quo* reconheceu a prescrição em relação aos pedidos de devolução das diferenças de correção monetária e dos juros remuneratórios reflexos relativamente aos valores convertidos nas 72ª e 82ª Assembleias Gerais Extraordinárias, remanesecendo o direito da autora no tocante à conversão realizada por ocasião da 143ª AGE, em 30/06/2005, e julgou parcialmente procedente o pedido com fundamento no decidido pelo STJ nos Recursos Especiais n.ºs 1.003.955/RS e 1.028.592/RS, condenando as rés: a aplicar a correção monetária integral dos créditos de empréstimo compulsório sobre energia elétrica abrangendo os expurgos inflacionários, inclusive no período compreendido entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente, segundo a regra do artigo 7º, parágrafo 1º, da Lei n.º 4.357/64 e, a partir do 1º dia do ano subsequente ao do recolhimento, o crédito deverá ser corrigido segundo o artigo 3º da referida Lei, observada a prescrição quinquenal; a aplicar atualização monetária sobre os juros remuneratórios entre a data da constituição do crédito e 31/12 do ano anterior ao do efetivo pagamento, relativamente aos pagamentos realizados em julho de cada ano, observada a prescrição quinquenal; ao pagamento de juros remuneratórios de 6% ao ano sobre a diferença de correção monetária apurada sobre o principal entre a data de recolhimento e o dia 31/12 do mesmo ano, incluindo-se os expurgos inflacionários, em dinheiro ou mediante conversão em participação acionária, a critério da Eletrobrás. Determinou que sobre os valores apurados deverá incidir correção monetária segundo o Manual de Cálculos da Justiça Federal, desde a data em que deveriam ter sido creditados os valores até o efetivo pagamento, nos termos do Provimento n.º 64/2005 da COGE, bem como juros moratórios de 1% ao mês, desde a citação até o efetivo pagamento. Ante a sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com o pagamento de seu próprio advogado. Custas *ex lege*.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apela a Eletrobrás, aduzindo, preliminarmente, ausência de documento essencial e ilegitimidade ativa, pois a inicial não está instruída com prova documental do recolhimento da referida exação no período questionado. Alega prescrição quanto ao período compreendido entre 1988 e 1993, bem como dos juros anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação. Quanto ao mérito, alega que procedeu à correta atualização monetária. Por fim, se mantida a procedência do pedido, requer o provimento do recurso para determinar que o pagamento das diferenças de correção monetária seja feito em ações preferenciais de classe "B" e que a sentença seja objeto de liquidação por arbitramento.

Apela também a União, alegando que sua responsabilidade solidária está limitada ao valor nominal dos títulos emitidos, sendo apenas subsidiária sua responsabilidade em relação aos acréscimos referentes a juros e correção monetária e, no mérito, a legalidade da correção monetária aplicada, bem como dos juros, não restando qualquer valor a ser restituído. Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

Quanto à remessa oficial, verifica-se que o entendimento adotado pelo MM. Juízo *a quo* não está em consonância com a jurisprudência desta Turma, no sentido de não submeter a sentença ao reexame necessário se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, não conheço da apelação da Eletrobrás no tocante à prescrição quinquenal dos juros remuneratórios, tendo em vista que a sentença decidiu nesse sentido, evidenciando-se, pois, falta de interesse recursal.

De outra parte, afastado as preliminares de ilegitimidade ativa e de ausência de documentos essenciais, tendo em vista que a autora demonstrou ser parte legítima para propor a presente demanda, bem como instruiu devidamente a inicial com os documentos de fls. 31/56.

Deve ser afastada também a preliminar de ilegitimidade passiva da União, tendo em vista já estar consolidado o entendimento do C. STJ no sentido de ser a União parte legítima para figurar no polo passivo das ações em que se discute o empréstimo compulsório sobre energia elétrica, como se observa do julgado a seguir transcrito:

TRIBUTÁRIO. AGRAVOS REGIMENTAIS. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA MATÉRIAS PACIFICADAS PELA 1ª SEÇÃO DO STJ. PRECEDENTES.

1. Agravos regimentais contra decisão que deu parcial provimento a recursos especiais por entender ser devida, em ação objetivando a restituição de indébito do empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica, a correção monetária plena e juros de mora.

2. A jurisprudência do STJ é vasta e pacífica no sentido de que há total interesse da União nas causas em que se discute o empréstimo compulsório sobre energia elétrica instituído pela Lei n.º 4.156/1962, visto que a Eletrobrás agiu na qualidade de delegada da União.

3. Não deve ser limitada a responsabilidade solidária da União ao valor nominal dos títulos em debate (Obrigações da Eletrobrás). A responsabilização pelos juros e correção monetária também há de ser efetivada pela União, solidariamente à Eletrobrás, não havendo que se falar em responsabilidade subsidiária. Precedentes das egrégias 1ª e 2ª Turmas e 1ª Seção do STJ.

4. A respeito da prescrição, a 1ª Seção, em 26/03/2008, no julgamento do REsp n.º 714211/SC, Rel. p/o acórdão o eminente Min.

Luiz Fux, pendente de publicação, decidiu que nas ações objetivando a diferença da correção monetária do empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica, instituído em prol da Eletrobrás, aplica-se o prazo prescricional estatuído no art. 1º do Decreto nº 20.910/32. Na oportunidade, assentou-se que é de cinco anos o aludido prazo, contado a partir da ocorrência da lesão, levando-se em conta a data em que a Eletrobrás, ao cumprir a obrigação estatuída no art. 2º do DL nº 1.512/76, em cada exercício, realizou créditos de correção monetária em patamares menores aos devidos e, por conseqüência, pagou de forma insatisfatória juros anuais.

5. Assim, o prazo prescricional é de cinco anos e começa a correr da data da ocorrência da lesão. Esta ocorre no momento em que a Eletrobrás, em cada exercício, realizou créditos de correção monetária e de juros, quando for o caso, em valores inferiores aos devidos. Para tanto, é crucial que a empresa comprove as datas, em cada exercício, que recebeu a correção monetária e os juros a menor.

Não há que se contar o prazo a partir da data de realização das AGEs. Estas, apenas, mostram o marco em que houve a transformação em ações e servirão para identificar quais os títulos que foram transformados em ações. Caso não se faça a comprovação da data em que foram feitos os pagamentos a menor da correção monetária ou dos juros, em cada exercício, tem-se a impossibilidade de averiguação do direito perseguido, por não haver elementos que possam identificar a data de cada pagamento no exercício.

6. A prescrição do direito de requerer os créditos do empréstimo compulsório tem início no fato gerador da lesão, na hipótese, a correção monetária do crédito considerada insuficiente. Como o último crédito ocorreu em 1994, a prescrição se deu em 2000.

7. Agravo regimental da Fazenda Nacional provido para o fim de decretar a prescrição. Agravos regimentais da Eletrobrás e da empresa prejudicados.

(AgRg no REsp 813.232/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/05/2008, DJe 23/06/2008, grifei)

O empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica foi instituído pela Lei n. 4.156/1962, prevendo, inicialmente, um prazo de resgate de dez anos, a contar da tomada compulsória das obrigações (art. 4º):

"Art 4º. Durante 5 (cinco) exercícios a partir de 1964, o consumidor de energia elétrica tomará obrigações da ELETROBRÁS, resgatáveis em 10 (dez) anos, a juros de 12 % (doze por cento) ao ano, correspondente a 15 % (quinze por cento) no primeiro exercício e 20 % (vinte por cento) nos demais, sobre o valor de suas contas."

O referido instituto foi sucessivamente disciplinado pela edição de diversas normas, sofrendo profunda alteração até o ano de 1993, estabelecendo-se, a partir de 1º de janeiro de 1967, um prazo de resgate de vinte anos, nos termos do parágrafo único do art. 2º, da Lei n. 5.073/1966:

"Art 2º A tomada de obrigações da Centrais Elétricas Brasileiras S. A. - ELETROBRÁS - instituída pelo art. 4º da Lei nº 4.156, de 28 de novembro de 1962, com a redação alterada pelo art. 5º da Lei nº 4.676, de 16 de junho de 1965, fica prorrogada até 31 de dezembro de 1973.

Parágrafo único. A partir de 1º de janeiro de 1967, as obrigações a serem tomadas pelos consumidores de energia elétrica serão resgatáveis em 20 (vinte) anos, vencendo juros de 6% (seis por cento) ao ano sobre o valor nominal atualizado, por ocasião do respectivo pagamento, na forma prevista no art. 3º da Lei nº 4.357, de 16 de julho de 1964, aplicando-se a mesma regra, por ocasião do resgate, para determinação do respectivo valor."

Não bastassem as normas gerais transcritas, o Decreto-Lei n. 644/1969, que introduziu novas regras para resgate do empréstimo compulsório, regulou especificamente o tema da prescrição, ao acrescentar o § 11, art. 4º, da Lei n. 4.156/1962, estabelecendo:

"§ 11. Será de 5 (cinco) anos o prazo máximo para o consumidor de energia elétrica apresentar os originais de suas contas, devidamente quitadas, à ELETROBRÁS, para receber as obrigações relativas ao empréstimo referido neste artigo, prazo este que também se aplicará, contado da data do sorteio ou do vencimento das obrigações, para o seu resgate em dinheiro."

Nessa linha de orientação, o E. Superior Tribunal de Justiça manifestou que: "*nas questões atinentes ao empréstimo compulsório incidente sobre o consumo de energia elétrica, instituído pela Lei nº 4.156/62 e legislação posterior, a contagem do prazo prescricional tem seu início a partir de 20 anos após a aquisição compulsória das obrigações emitidas em favor do contribuinte*" (AgRg no REsp 587450/SC, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 17/5/2004, p. 150).

De todo o exposto, chega-se à conclusão de que o resgate do valor do empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica deve ocorrer no prazo de vinte anos a contar da efetivação do empréstimo. Não resgatadas as obrigações no prazo, ou, resgatadas a menor, nesse momento é que ocorre a lesão ao credor, nascendo a pretensão e, conseqüentemente, o início do prazo prescricional, que é quinquenal, consoante o art. 1º, do Decreto n. 20.910/1932:

"Art. 1º - As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem."

Devemos observar, contudo, que ocorreram resgates antecipados, pois os créditos constituídos nos exercícios de 1978 a 1985 (contribuições de 1977 a 1984), foram convertidos em ações com a 72ª Assembleia Geral Extraordinária; realizada

em 20/04/1988; já os constituídos entre 1986 e 1987 (contribuições de 1985 a 1986), foram convertidos com a 82ª Assembleia Geral Extraordinária, em 26/04/1990, e com a 143ª Assembleia Geral Extraordinária, em 30/06/2005, houve a conversão dos créditos constituídos entre 1988 e 1993 (contribuições de 1987 a 1992).

Na hipótese destes autos, tendo sido proposta a presente demanda em 1/10/2007, deve ser mantida a sentença, que reconheceu a prescrição em relação aos pedidos de devolução das diferenças de correção monetária e dos juros remuneratórios reflexos relativamente aos valores convertidos nas 72ª e 82ª Assembleias Gerais Extraordinárias, remanescendo o direito da autora no tocante à conversão realizada por ocasião da 143ª AGE, em 30/06/2005.

Com efeito, a correção monetária deve incidir integralmente, desde o recolhimento dos valores a título de empréstimo compulsório, sem exclusão da atualização no período decorrido entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente, obedecendo a regra do artigo 7º, § 1º, da Lei nº 4.357/64.

Indevida, porém, a incidência de correção monetária no período compreendido entre 31/12 até a data da Assembleia Geral Extraordinária que determinou a conversão.

Quanto aos critérios de correção monetária, adotam-se os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, atualmente aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que prevê a aplicação dos expurgos inflacionários, IPC/IBGE integral, já consolidados pela jurisprudência, quais sejam: 42,72% (jan/89), 10,14% (fev/89) e de março de 1990 a fevereiro de 1991.

Ressalte-se que a taxa SELIC não tem aplicação como índice de correção monetária sobre os créditos do empréstimo compulsório, não se aplicando o disposto no artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

Sobre os valores apurados em liquidação de sentença devem incidir, até o efetivo pagamento, correção monetária e juros de mora a partir da citação: de 6% ao ano, até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 e 1.063 do Código Civil de 1916; a partir da vigência do Código Civil de 2002, deve incidir a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional, nos termos do artigo 406 do referido diploma, que atualmente é a taxa SELIC, a qual compreende juros de mora e correção monetária, não podendo ser cumulada com qualquer outro índice de correção.

As diferenças apuradas em liquidação de sentença serão pagas em espécie ou em ações preferenciais nominativas, a critério da Eletrobrás.

Por fim, observo que não cabe liquidação por arbitramento, tendo em vista não estarem configuradas as hipóteses do artigo 475-C do Código de Processo Civil.

Ressalto que as matérias discutidas no presente feito já foram apreciadas pelo C. STJ, no julgamento dos Recursos Especiais nºs 1.003.955 e 1.028.592, submetidos ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial e de parte da apelação da Eletrobrás, afasto as preliminares arguidas e nego seguimento às apelações da União e da Eletrobrás, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação *supra*.

Publique-se. Intimem-se.

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

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006269-29.2001.4.03.6102/SP
2001.61.02.006269-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : VICENTE LEITE DA SILVA
ADVOGADO : ELISÂNGELA PAULA LEMES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, em mandado de segurança, impetrado com o objetivo de obstar a expedição de mandado de busca e apreensão do veículo GM/S10, categoria particular, cor prata, diesel, ano/modelo 1999/2000, placa CQO-2289, e chassi 9BG138BTOYC406239, alegando, em suma, a ocorrência de desproporcionalidade entre o valor das mercadorias apreendidas e o veículo.

A r. sentença concedeu a ordem.

Apelou a Fazenda Nacional, pela reforma da r. sentença, alegando, em suma: (1) a legitimidade da pena de perdimento do veículo transportador das mercadorias apreendidas, conforme artigos 5º, XLV e XLVI, da CF, e 23 e 105, X, do DL 37/66; (2) "*e a responsabilidade do proprietário do veículo não foi objeto de maior discussão, tendo em vista que foi o próprio a transportar a mercadoria apreendida*"; e (3) a aplicação da Súmula 138/TFR.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pela confirmação da r. sentença.

Distribuído originariamente os autos à 5ª Turma desta Corte, em 27/11/2002, houve redistribuição, em 10/08/2011, com remessa física a este Gabinete somente em 16/08/2011.

Feito com prioridade de julgamento: META 2 - CNJ.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, ainda que comprovada a participação do proprietário do veículo na infração, é vedada a aplicação da pena de perdimento na hipótese de desproporcionalidade entre o valor das mercadorias apreendidas e o do veículo transportador.

Neste sentido, entre outros, os seguintes acórdãos:

AgRg no Ag 1233752, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 28/05/2010: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APREENSÃO DE MERCADORIAS. PERDIMENTO DE VEÍCULO. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 458 E 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OFENSA AO ARTIGO 617, V, DO REGULAMENTO ADUANEIRO. INOVAÇÃO RECURSAL. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA N. 83/STJ. INOBSERVÂNCIA DO ART. 97 DA CF NÃO EVIDENCIADA. 1. Caso em que a agravante assevera que a decisão agravada, ao deixar de aplicar os arts. 104, V, do Decreto-Lei n. 37/66 e 617, V, do Regulamento Aduaneiro, teria inobservado o art. 97 da CF (reserva de plenário). 2. A suposta violação do art. 617, V, do Regulamento Aduaneiro, não foi deduzida nas razões do recurso especial, objeto deste agravo de instrumento, configurando, portanto, inovação recursal em sede de agravo regimental. 3. Na espécie, a decisão atacada não declarou inconstitucional qualquer dispositivo legal, mas, tão somente, manteve a decisão que inadmitiu a subida do recurso especial em virtude do acórdão regional ter consignado que "a pena de perdimento de bens, no tocante aos veículos apreendidos, não respeitou ao princípio da proporcionalidade", estando esse entendimento de acordo com a jurisprudência do STJ sobre a matéria, o que atrai, por conseguinte, o óbice estampado na Súmula n. 83/STJ. 4. A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido de que, embora seja possível a aplicação da pena de perdimento de veículo no caso de transporte de bens irregularmente importados, nos termos do Decreto-lei n. 37/66, deve-se observar, no caso concreto, a proporcionalidade entre o valor das mercadorias importadas e o do veículo apreendido. 5. Agravo regimental não provido."

AgRg no REsp 983.678, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 16/12/08: "ADMINISTRATIVO - PENA DE PERDIMENTO DE VEÍCULO - DESCAMINHO - PROPORCIONALIDADE DA SANÇÃO - NÃO-OCORRÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE - RESERVA DE PLENÁRIO - NÃO-APLICAÇÃO. 1. No caso dos autos, não se está afastando a aplicação de norma por incompatibilidade com a Constituição Federal ou simplesmente deixando de aplicar lei incidente ao caso, circunstâncias que violariam a Súmula Vinculante 10. 2. In casu, embora esta Corte observe a pena de perdimento de veículo como sanção, constante do Decreto-lei n. 37/66, em caso de contrabando ou descaminho, no caso concreto, verificou-se flagrante desproporcionalidade entre o valor do veículo e o das mercadorias nele transportadas. Assim, não foi afastada a incidência da lei, apenas foi feita, pela jurisprudência desta Casa, uma interpretação da legislação, de acordo com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, a fim de que a referida lei seja aplicada com cautelas. 3. Ademais, o caso ora em análise assemelha-se ao do AgRg no REsp 354.135/PR, de relatoria da Exma. Sra. Min. Denise Arruda, no qual a Primeira Turma desta Corte adotou entendimento de que "não havendo declaração de inconstitucionalidade de dispositivo legal na decisão agravada, inviável é a observância da reserva de plenário, prevista no art. 97 da Constituição Federal". Agravo regimental improvido." (g.n.)

RESP 1.024.768, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 04/06/08: "ADMINISTRATIVO. DEC-LEI 37/66. PENA DE PERDIMENTO DE VEÍCULO UTILIZADO NO TRANSPORTE DE MERCADORIAS IRREGULARMENTE IMPORTADAS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. NECESSIDADE DE CORRESPONDÊNCIA ENTRE O VALOR DO VEÍCULO OBJETO DA SANÇÃO E DAS MERCADORIAS NELE TRANSPORTADAS. RECURSO ESPECIAL PROVIDO."

RESP 946.599, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 18/06/08: "PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. PENA DE PERDIMENTO. VEÍCULO TRANSPORTADOR. DESCAMINHO. DESPROPORCIONALIDADE DO VALOR. 1. A desproporcionalidade entre o valor do veículo e das mercadorias, objeto de descaminho, nele transportadas, interdita a aplicação de pena de perdimento daquele. Precedentes do STJ: Ag 932598/SP, DJ de 20.11.2007 e Ag 905259/SP, DJ 14.08.2007. 2. In casu, a desproporcionalidade entre o valor do veículo transportador e o bem objeto do descaminho restou assentada pelo Tribunal local, verbis: "(...)No caso em exame, o valor das mercadorias apreendidas (cigarros) é de R\$ 8.099,40. O veículo GM S10 Blazer DLX, ano de fabricação 1996, conforme a relação de mercadorias anexa ao auto de infração, foi avaliado em R\$ 18.878,18. Sendo assim, o valor econômico das mercadorias descaminhadas não é, de modo algum, compatível com o valor do veículo." (fl. 177) 3. Recurso especial desprovido."

RESP 854.949, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ 14/12/06: "PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. DL 37/66. PENA DE PERDIMENTO DE VEÍCULO. DESCAMINHO. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA

PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. 1. Cuida-se de recurso especial pela letra "c", III, art. 105, CF/88 contra aresto assim ementado (fl. 68): "VEÍCULO APREENDIDO. PENA DE PERDIMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. LIBERAÇÃO MEDIANTE DEPÓSITO. NÃO-CABIMENTO. 1. Aplica-se a pena de perdimento ao veículo que transportar mercadorias sujeitas à tal penalidade sendo proprietário seu condutor ou, não o sendo, quando demonstrada sua responsabilidade na prática da infração (art. 104, V, do Decreto-Lei 37/66). 2. Respondem pela infração, conjunta ou isoladamente, o proprietário e o consignatário do veículo em relação ao que decorrer do exercício de atividade própria ou, ainda, de ação ou omissão de seus tripulantes (art. 603 do Decreto nº 4543/02 - Regulamento Aduaneiro). 3. Havendo indícios de participação do proprietário do veículo, é acertada a apreensão procedida." O recorrente pede reforma do decisório alegando dissídio com julgados deste STJ que entendem inaplicável a pena de perdimento quando existir uma desproporcionalidade muito grande entre o valor da mercadoria e o do veículo. 2. No transporte de bens irregularmente importados, a flagrante desproporcionalidade entre o valor do veículo e das mercadorias nele transportadas não dá ensejo à aplicação de pena de perdimento daquele, a despeito do que dispõe o inciso V do art. 104 do DL 37, a saber: "Art. 104 - Aplica-se a pena de perda do veículo nos seguintes casos: (...) V - quando o veículo conduzir mercadoria sujeita à pena de perda, se pertencente ao responsável por infração punível com aquela sanção;" 3. No caso, foram apreendidas mercadorias no valor de R\$ 11.311,39 transportadas em veículo particular orçado em R\$ 43.500,00. Desta forma, com fundamento nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, não deve ser aplicada a pena de perdimento. 4. Precedentes jurisprudenciais desta Corte. 5. Recurso especial provido."

REOMS 2008.60.05.002354-6, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 17/08/2010: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. PENA DE PERDIMENTO. VEÍCULO. INAPLICABILIDADE. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO. 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de afastamento de aplicação da pena de perdimento sobre veículos utilizados para transporte de mercadorias, quando evidente a desproporcionalidade entre o valor respectivo e o dos bens apreendidos. 2. Caso em que, ademais, inexistente comprovação de que os proprietários dos veículos sejam os proprietários das mercadorias apreendidas. 3. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Tuma. 4. Agravo desprovido."

No tocante à Súmula 138/TFR, a jurisprudência tem se posicionado no sentido de que sua aplicação não pode ser isolada de todo o contexto, como foi requerido pela PFN, mas, ao contrário, devem ser considerados os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade para a formulação do juízo necessário ao eventual deferimento da pena de perdimento de veículo, conforme revelam os seguintes precedentes:

AMS 2000.03.99.023454-8, Rel. Des. Fed. SUZANA CAMARGO, DJU 8/08/05: "MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. REMESSA OFICIAL DADA POR OCORRIDA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. ORDEM CONCEDIDA EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. PERDIMENTO DE BENS. NÃO COMPROVADA A RESPONSABILIDADE DO PROPRIETÁRIO DO VEÍCULO TRANSPORTADOR. DESPROPORÇÃO ENTRE O VALOR DO VEÍCULO TRANSPORTADOR E O DA MERCADORIA APREENDIDA. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. DIREITO A RESTITUIÇÃO. 1- A sentença prolatada em sede de mandado de segurança, está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do parágrafo único, do artigo 12, da Lei nº 1533, de 31 de dezembro de 1951. 2. O mandado de segurança possui feições de ação de natureza constitucional, dotada de características especiais, posto que visa resguardar direito líquido e certo, violado ou ameaçado de lesão em decorrência de ato de autoridade e, assim, para cumprir sua função, a prova há de ser pré-constituída e de molde a não comportar dúvidas e nem dilações no curso do processo. 3. A pena de perdimento de bem, prevista constitucionalmente no inciso XLVI do artigo da Constituição Federal, pode ser aplicada na esfera penal, administrativa e tributária, desde que observados os princípios do devido processo legal, da razoabilidade e da proporcionalidade. 4. Ocorre que, para imposição da pena de perdimento de bem em processo administrativo, como no caso do processo fiscal decorrente da prática do crime de contrabando e descaminha, necessário se faz que seja demonstrada a responsabilidade do proprietário do veículo transportador da mercadoria, nos termos da Súmula nº 138, do extinto Tribunal Federal de Recursos. 5. A legitimidade de medidas restritivas há de ser aferida no contexto de uma relação meio-fim, devendo ser pronunciada a inconstitucionalidade da lei que contenha limitações inadequadas, desnecessárias ou desproporcionais ou não razoáveis. 6. Aplicação da proporcionalidade e razoabilidade está na verificação da utilidade da medida para o fim perseguido ou a desproporção entre o objetivo perseguido e o ônus imposto ao atingido. 7. Não se admite a pena de perdimento do veículo transportador quando evidente a desproporção entre o seu valor e o da mercadoria apreendida. 8. Assim, demonstrado, de forma inequívoca, que o valor do veículo transportador e significativamente maior que o da mercadoria apreendida, e inaplicável a pena de perdimento em relação ao primeiro. 9. Recurso de apelação e remessa oficial, dada por ocorrida, a que se nega provimento."

AC 2007.71.09.000230-0, Rel. Des. Fed. VÂNIA HACK DE ALMEIDA, DE 16/12/09: "TRIBUTÁRIO. PENA DE PERDIMENTO. VEÍCULO TRANSPORTADOR (CAMINHONETE). DESPROPORCIONALIDADE. 1. Esta Corte entende que a pena de perdimento só deve ser aplicada ao veículo transportador quando concomitantemente houver: a) prova de que o proprietário do veículo apreendido concorreu de alguma forma para o ilícito fiscal (Inteligência da Súmula nº 138 do TFR); b) relação de proporcionalidade entre o valor do veículo e o da mercadoria apreendida. 2.

No caso concreto, há uma desproporção entre o valor absoluto dos bens em cotejo e não há elementos concretos da habitualidade do uso do veículo em ilícitos aduaneiros."

Na espécie, as mercadorias discriminadas por espécie e valores (f. 13) somam **R\$85,00**, assim, constata-se evidente desproporcionalidade na aplicação da apreensão e posterior pena de perdimento do veículo GM/S10, categoria particular, cor prata, diesel, ano/modelo 1999/2000, placa CQO-2289, e chassi 9BG138BTOYC406239, avaliado por **R\$30.000,00**, conforme Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal 0810900-00005/01 (f. 16), expedido pela Secretaria da Receita Federal, pelo que deve ser confirmada a concessão da ordem.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008646-85.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.008646-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : LAZPRENE IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE NOGUEIRA DE CAMARGO SATYRO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DESPACHO

Fls. 166: Cuida-se de pedido de desistência da ação formulado por Lazprene Indústria e Comércio Ltda., tendo em vista sua adesão à Lei nº 11.941/09.

Inicialmente, há de ser indeferido o pedido de desistência da ação.

Outrora, nesta Turma, manifestei-me no sentido de que, em se tratando de mandado de segurança, seria possível à impetrante desistir da ação a qualquer tempo e sem a anuência da autoridade impetrada, sendo que, por sua natureza, não se configuraria o *writ* em uma lide propriamente dita, comportando apenas a discussão quanto à legalidade ou não de determinado ato, tido por coator, não se prestando a discutir e constituir ou desconstituir direitos.

Ocorre que, alinhando-me com recente julgado do C. Supremo Tribunal Federal, e convencido da excelência dos argumentos nele esposados, revi meu posicionamento, passando a entender que, após proferida decisão julgando o mérito da causa, não há que se falar em desistência do mandado de segurança, sendo que tal significaria revogar, por mera disposição de vontade da parte, pronunciamento de mérito emitido pelo Poder Judiciário (STF, Ag.Reg no Ag.Reg no Agravo de Instrumento nº 221.462-7/SP, Relator Ministro Cezar Peluso, Segunda Turma, v.u., J. 7/8/07, DJ 24/8/07).

Por outro lado, tendo em vista as disposições da Lei nº 11.941/2009, intime-se a apelante a fim de que esclareça se estaria renunciando ao direito sobre o qual se funda a ação, juntando, ainda, o instrumento de mandato com poderes específicos para tal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003048-48.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.003048-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : RICARDO GARCIA GOMES e outro
APELADO : ELISEU EGIDIO PORTO
No. ORIG. : 00030484820104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, em face de sentença que reconheceu a prescrição dos créditos tributários relativos à cobrança de

anuidades e julgou extinta a execução fiscal, com fulcro no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil. (valor da execução em 22/6/2010: R\$ 334,89)

O MM. Juízo *a quo* declarou a prescrição dos valores exigidos, pois, das datas de vencimento dos débitos (março de 2004 e março de 2005) até o ajuizamento da presente execução em 22/6/2010, decorreu prazo superior ao quinquênio prescricional estabelecido no Decreto nº 20.910/32. Sem condenação em honorários advocatícios. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Nas razões do apelo, sustenta o CREA/SP a não ocorrência da prescrição, sob os seguintes argumentos: **a)** a constituição definitiva do crédito dá-se no primeiro dia do exercício subsequente ao da anuidade, nos termos do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966 c/c Resolução nº 270, de 19/6/1981, do Conselho Federal de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CONFEA; **b)** no caso em exame, tendo iniciado o decurso do prazo prescricional em 1º de janeiro de 2005 (para a anuidade de 2004) e 1º de janeiro de 2006 (para a anuidade de 2005), somente em 1º de janeiro de 2010 e 1º de janeiro de 2011, respectivamente, ter-se-ia consumado a prescrição; **c)** com a inscrição do débito em Dívida Ativa em 15/12/2008, houve suspensão do prazo prescricional por 180 dias, a teor do disposto no § 3º do artigo 2º da Lei nº 6.830/1980; **d)** a execução fiscal foi proposta antes do transcurso integral do prazo de prescrição.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, observo não ser cabível a submissão da sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, eis que o valor discutido é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do CPC).

O caso em análise versa a respeito de execução de créditos referentes a anuidades devidas ao CREA/SP, dos exercícios de 2004 e 2005.

De acordo com o artigo 174 do CTN, "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva".

No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se a partir de março de 2004 e março de 2005, conforme constam da Certidão de Dívida Ativa como termos iniciais para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora, em obediência à regra prevista no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966, que dispõe, *in verbis*:

"Art. 63. Os profissionais e pessoas jurídicas registrados de conformidade com o que preceitua a presente lei são obrigados ao pagamento de uma anuidade ao Conselho Regional, a cuja jurisdição pertencerem.

§ 2º - O pagamento da anuidade após 31 de março terá o acréscimo de vinte por cento, a título de mora, quando efetuado no mesmo exercício."

Assim sendo, o prazo prescricional teve início em março de 2004 e março de 2005, datas em que os valores tornaram-se devidos e definitivamente constituídos, por força da disposição legal supracitada, não havendo que se falar, portanto, na necessidade de posterior lançamento pelo exequente.

O ajuizamento da execução deu-se no dia 22 de junho de 2010 (fls. 2).

Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar nº 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação.

Todavia, observo que, no caso vertente, não foi proferido o despacho citatório, o que torna impossível adotá-lo como termo final do prazo prescricional.

Por outro lado, verifico que a prescrição já havia se operado antes mesmo da propositura da ação, pois das datas de constituição dos débitos (31 de março de 2004 e 31 de março de 2005) até a data do ajuizamento da execução (22 de junho de 2010) transcorreu prazo superior a cinco anos.

Verificada uma das causas de extinção dos créditos tributários, qual seja, a prescrição, de rigor a extinção dos mencionados débitos.

Consigno, por oportuno, que não há que se falar na suspensão do prazo prescricional por 180 dias.

Isso porque entendo não ser aplicável ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias. A prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão.

Há de prevalecer, portanto, o contido no artigo 174 do CTN, que possui natureza de lei complementar, hierarquicamente superior à Lei de Execuções Fiscais.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ: RESP 667.810/PR, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 20/6/2006, vu, DJ 5/10/2006.

Outro precedente: TRF/3ª Região, AC 2003.61.82.021638-2, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 22/6/2005, vu, DJ 13/7/2005.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC.

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

São Paulo, 17 de agosto de 2011.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002993-97.2010.4.03.6126/SP
2010.61.26.002993-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : DENISE RODRIGUES e outro
APELADO : MARCOS ROBERTO MEDINA
No. ORIG. : 00029939720104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, em face de sentença que reconheceu a prescrição dos créditos tributários relativos à cobrança de anuidades e julgou extinta a execução fiscal, com fulcro no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil. (valor da execução em 22/6/2010: R\$ 669,78)

O MM. Juízo *a quo* declarou a prescrição dos valores exigidos, pois, das datas de vencimento dos débitos (março de 2004 e março de 2005) até o ajuizamento da presente execução em 22/6/2010, decorreu prazo superior ao quinquênio prescricional estabelecido no Decreto nº 20.910/32. Sem condenação em honorários advocatícios. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Nas razões do apelo, sustenta o CREA/SP a não ocorrência da prescrição, sob os seguintes argumentos: **a)** a constituição definitiva do crédito dá-se no primeiro dia do exercício subsequente ao da anuidade, nos termos do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966 c/c Resolução nº 270, de 19/6/1981, do Conselho Federal de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CONFEA; **b)** no caso em exame, tendo iniciado o decurso do prazo prescricional em 1º de janeiro de 2005 (para a anuidade de 2004) e 1º de janeiro de 2006 (para a anuidade de 2005), somente em 1º de janeiro de 2010 e 1º de janeiro de 2011, respectivamente, ter-se-ia consumado a prescrição; **c)** com a inscrição do débito em Dívida Ativa em 15/12/2008, houve suspensão do prazo prescricional por 180 dias, a teor do disposto no § 3º do artigo 2º da Lei nº 6.830/1980; **d)** a execução fiscal foi proposta antes do transcurso integral do prazo de prescrição.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, observo não ser cabível a submissão da sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, eis que o valor discutido é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do CPC).

O caso em análise versa a respeito de execução de créditos referentes a anuidades devidas ao CREA/SP, dos exercícios de 2004 e 2005.

De acordo com o artigo 174 do CTN, "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva".

No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se a partir de março de 2004 e março de 2005, conforme constam da Certidão de Dívida Ativa como termos iniciais para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora, em obediência à regra prevista no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966, que dispõe, *in verbis*:

"Art. 63. Os profissionais e pessoas jurídicas registrados de conformidade com o que preceitua a presente lei são obrigados ao pagamento de uma anuidade ao Conselho Regional, a cuja jurisdição pertencerem.

§ 2º - O pagamento da anuidade após 31 de março terá o acréscimo de vinte por cento, a título de mora, quando efetuado no mesmo exercício."

Assim sendo, o prazo prescricional teve início em março de 2004 e março de 2005, datas em que os valores tornaram-se devidos e definitivamente constituídos, por força da disposição legal supracitada, não havendo que se falar, portanto, na necessidade de posterior lançamento pelo exequente.

O ajuizamento da execução deu-se no dia 22 de junho de 2010 (fls. 2).

Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar nº 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação.

Todavia, observo que, no caso vertente, não foi proferido o despacho citatório, o que torna impossível adotá-lo como termo final do prazo prescricional.

Por outro lado, verifico que a prescrição já havia se operado antes mesmo da propositura da ação, pois das datas de constituição dos débitos (31 de março de 2004 e 31 de março de 2005) até a data do ajuizamento da execução (22 de junho de 2010) transcorreu prazo superior a cinco anos.

Verificada uma das causas de extinção dos créditos tributários, qual seja, a prescrição, de rigor a extinção dos mencionados débitos.

Consigno, por oportuno, que não há que se falar na suspensão do prazo prescricional por 180 dias.

Isso porque entendo não ser aplicável ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias. A prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão.

Há de prevalecer, portanto, o contido no artigo 174 do CTN, que possui natureza de lei complementar, hierarquicamente superior à Lei de Execuções Fiscais.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ: RESP 667.810/PR, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 20/6/2006, vu, DJ 5/10/2006.

Outro precedente: TRF/3ª Região, AC 2003.61.82.021638-2, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 22/6/2005, vu, DJ 13/7/2005.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC.

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

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007432-73.2008.4.03.6110/SP

2008.61.10.007432-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : MARCELO DE MATTOS FIORONI e outro
APELADO : RETZ E ABREU ADMINISTRACAO ASSESSORIA CONSULTORIA E
ENGENHARIA S/C LTDA
No. ORIG. : 00074327320084036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, em face de sentença que reconheceu a prescrição dos créditos tributários relativos à cobrança de anuidades e julgou extinta a execução fiscal, com fulcro no artigo 156, V, do CTN e artigos 219, §5º, 269, V, e 295, IV, do Código de Processo Civil. (valor da execução em 18/6/2008: R\$ 898,52)

O MM. Juízo *a quo* declarou a prescrição dos valores exigidos, pois, das datas de vencimento dos débitos (março de 2002 e março de 2003) até o despacho ordinatório da citação em 4/7/2008, decorreu prazo superior ao quinquênio prescricional estabelecido no artigo 174 do Código Tributário Nacional. Sem condenação em honorários advocatícios. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Nas razões do apelo, sustenta o CREA/SP a não ocorrência da prescrição, sob os seguintes argumentos: **a)** a constituição definitiva do crédito dá-se no primeiro dia do exercício subsequente ao da anuidade, nos termos do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966 c/c Resolução nº 270, de 19/6/1981, do Conselho Federal de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CONFEA; **b)** no caso em exame, tendo iniciado o decurso do prazo prescricional em 1º de janeiro de 2003 (para a anuidade de 2002) e 1º de janeiro de 2004 (para a anuidade de 2003), somente em 1º de janeiro de 2008 e 1º de janeiro de 2009, respectivamente, ter-se-ia consumado a prescrição; **c)** com a inscrição do débito em Dívida Ativa em 29/12/2006, houve suspensão do prazo prescricional por 180 dias, a teor do disposto no § 3º do artigo 2º da Lei nº 6.830/1980; **d)** a execução fiscal foi proposta antes do transcurso integral do prazo de prescrição.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, observo não ser cabível a submissão da sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, eis que o valor discutido é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do CPC).

O caso em análise versa a respeito de execução de créditos referentes a anuidades devidas ao CREA/SP, dos exercícios de 2002 e 2003.

De acordo com o artigo 174 do CTN, "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva".

No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se a partir de março de 2002 e março de 2003, conforme constam da Certidão de Dívida Ativa como termos iniciais para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora, em obediência à regra prevista no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966, que dispõe, *in verbis*:

"Art. 63. Os profissionais e pessoas jurídicas registrados de conformidade com o que preceitua a presente lei são obrigados ao pagamento de uma anuidade ao Conselho Regional, a cuja jurisdição pertencerem.
§ 2º - O pagamento da anuidade após 31 de março terá o acréscimo de vinte por cento, a título de mora, quando efetuado no mesmo exercício."

Assim sendo, o prazo prescricional teve início em março de 2002 e março de 2003, datas em que os valores tornaram-se devidos e definitivamente constituídos, por força da disposição legal supracitada, não havendo que se falar, portanto, na necessidade de posterior lançamento pelo exequente.

O ajuizamento da execução deu-se no dia 18 de junho de 2008 (fls. 2).

Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar nº 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação.

No caso vertente, o despacho citatório foi proferido em 4 de julho de 2008 (fls. 8).

Dessa maneira, estão prescritos os débitos em cobrança, tendo em vista o transcurso de mais de cinco anos entre as datas de constituição dos débitos (março de 2002 e março de 2003) e a data do despacho que ordenou a citação (4 de julho de 2008).

Verificada uma das causas de extinção dos créditos tributários, qual seja, a prescrição, de rigor a extinção dos mencionados débitos.

Consigno, por oportuno, que não há que se falar na suspensão do prazo prescricional por 180 dias.

Isso porque entendo não ser aplicável ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias. A prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão.

Há de prevalecer, portanto, o contido no artigo 174 do CTN, que possui natureza de lei complementar, hierarquicamente superior à Lei de Execuções Fiscais.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ: RESP 667.810/PR, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 20/6/2006, vu, DJ 5/10/2006.

Outro precedente: TRF/3ª Região, AC 2003.61.82.021638-2, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 22/6/2005, vu, DJ 13/7/2005.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC.

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

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003000-89.2010.4.03.6126/SP
2010.61.26.003000-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : RICARDO GARCIA GOMES e outro
APELADO : DJALMA PEREIRA DA SILVA
No. ORIG. : 00030008920104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, em face de sentença que reconheceu a prescrição dos créditos tributários relativos à cobrança de anuidades e julgou extinta a execução fiscal, com fulcro no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil. (valor da execução em 22/6/2010: R\$ 669,78)

O MM. Juízo *a quo* declarou a prescrição dos valores exigidos, pois, das datas de vencimento dos débitos (março de 2004 e março de 2005) até o ajuizamento da presente execução em 22/6/2010, decorreu prazo superior ao quinquênio prescricional estabelecido no Decreto nº 20.910/32. Sem condenação em honorários advocatícios. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Nas razões do apelo, sustenta o CREA/SP a não ocorrência da prescrição, sob os seguintes argumentos: **a)** a constituição definitiva do crédito dá-se no primeiro dia do exercício subsequente ao da anuidade, nos termos do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966 c/c Resolução nº 270, de 19/6/1981, do Conselho Federal de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CONFEA; **b)** no caso em exame, tendo iniciado o decurso do prazo prescricional em 1º de janeiro de 2005 (para a anuidade de 2004) e 1º de janeiro de 2006 (para a anuidade de 2005), somente em 1º de janeiro de 2010 e 1º de janeiro de 2011, respectivamente, ter-se-ia consumado a prescrição; **c)** com a inscrição do débito em Dívida Ativa em 15/12/2008, houve suspensão do prazo prescricional por 180 dias, a teor do disposto no § 3º do artigo 2º da Lei nº 6.830/1980; **d)** a execução fiscal foi proposta antes do transcurso integral do prazo de prescrição.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, observo não ser cabível a submissão da sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, eis que o valor discutido é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do CPC).

O caso em análise versa a respeito de execução de créditos referentes a anuidades devidas ao CREA/SP, dos exercícios de 2004 e 2005.

De acordo com o artigo 174 do CTN, "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva".

No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se a partir de março de 2004 e março de 2005, conforme constam da Certidão de Dívida Ativa como termos iniciais para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora, em obediência à regra prevista no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966, que dispõe, *in verbis*:

"Art. 63. Os profissionais e pessoas jurídicas registrados de conformidade com o que preceitua a presente lei são obrigados ao pagamento de uma anuidade ao Conselho Regional, a cuja jurisdição pertencerem.

§ 2º - O pagamento da anuidade após 31 de março terá o acréscimo de vinte por cento, a título de mora, quando efetuado no mesmo exercício."

Assim sendo, o prazo prescricional teve início em março de 2004 e março de 2005, datas em que os valores tornaram-se devidos e definitivamente constituídos, por força da disposição legal supracitada, não havendo que se falar, portanto, na necessidade de posterior lançamento pelo exequente.

O ajuizamento da execução deu-se no dia 22 de junho de 2010 (fls. 2).

Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar nº 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação.

Todavia, observo que, no caso vertente, não foi proferido o despacho citatório, o que torna impossível adotá-lo como termo final do prazo prescricional.

Por outro lado, verifico que a prescrição já havia se operado antes mesmo da propositura da ação, pois das datas de constituição dos débitos (31 de março de 2004 e 31 de março de 2005) até a data do ajuizamento da execução (22 de junho de 2010) transcorreu prazo superior a cinco anos.

Verificada uma das causas de extinção dos créditos tributários, qual seja, a prescrição, de rigor a extinção dos mencionados débitos.

Consigno, por oportuno, que não há que se falar na suspensão do prazo prescricional por 180 dias.

Isso porque entendo não ser aplicável ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias. A prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão.

Há de prevalecer, portanto, o contido no artigo 174 do CTN, que possui natureza de lei complementar, hierarquicamente superior à Lei de Execuções Fiscais.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ: RESP 667.810/PR, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 20/6/2006, vu, DJ 5/10/2006.

Outro precedente: TRF/3ª Região, AC 2003.61.82.021638-2, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 22/6/2005, vu, DJ 13/7/2005.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC.

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

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000750-17.2007.4.03.6182/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : GREEN LINE SISTEMA DE SAUDE LTDA

ADVOGADO : ANDRE FELIPE FOGACA LINO

APELADO : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS

ADVOGADO : SUELI MAZZEI e outro

DECISÃO

Cuida-se de embargos à execução fiscal opostos por Green Line Sistema de Saúde Ltda. em face da Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, pleiteando a insubsistência do auto de infração em que se fundamenta o crédito da exequente.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e determinou o prosseguimento da execução fiscal, ensejando a agilização de apelo, por parte da embargante, recebido no efeito meramente devolutivo.

Neste Tribunal, distribuídos os autos à minha relatoria, comparece a recorrente aos autos (fls. 279/298), para aduzir que, prosseguindo, em Primeiro Grau, a execução fiscal, restou inexitoso o leilão dos bens nela penhorados, e, em consequente, o MM. Juiz singular determinou à embargada que indicasse novos bens à penhora, aptos a garantir a execução, donde presume, a vindicante, que a exequente tentará promover o bloqueio de seus ativos financeiros. Assim, a fim de evitar tal providência, requer "*que seja recebida a presente manifestação, tendo a decisão caráter de medida cautelar incidental ou antecipação de tutela, nos termos do artigo 273, §7º, do CPC, de forma que seja deferido o pedido de recebimento do recurso de apelação interposto também com efeito suspensivo*" (fls. 279), apresentando, ainda, como "contracautela", imóvel cuja matrícula e propriedade comprova a fls. 281/298.

Aprecio.

Inicialmente, observo que não colhe receber-se a postulação da demandante como medida cautelar incidental, uma vez erigir-se em ação dotada de procedimento autônomo, a ser aforada com base nos artigos 800 e seguintes do Código de Processo Civil.

No que tange ao pedido de antecipação da tutela, verifica-se que busca a petionária, em verdade, atribuir efeito suspensivo à apelação.

Segundo determinação constante do inc. V do art. 520 do Código de Processo Civil, a apelação interposta da sentença de improcedência dos embargos deve ser recebida apenas em seu efeito devolutivo, não empecendo o prosseguimento da execução, ainda que pendente de apreciação o recurso.

Nesse sentido já se posicionou o Superior Tribunal de Justiça, inclusive com a edição da Súmula n. 317, segundo a qual "*é definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julgue improcedentes os embargos*".

Esta Corte também é assente no sentido acima esposado, conforme se verifica dos seguintes julgados: AG n. 2009.03.00.042137-7, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 18/2/2010, DJ 9/3/2010; AG n. 2002.03.00.001621-0, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 18/9/2002, DJ 6/11/2002, p. 465.

Todavia, o próprio Superior Tribunal de Justiça reconhece a possibilidade de se conferir efeito suspensivo à apelação interposta contra sentença de improcedência dos embargos à execução, desde que reconhecida a existência de *fumus boni iuris* e de *periculum in mora*: REsp 858950/RS, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, j. 10/10/2006, DJ 26/10/2006, p. 264.

Não obstante, importa registrar que a Lei n. 11.187/2005 deu nova redação ao artigo 522 do Código de Processo Civil, fixando ser o agravo de instrumento o meio processual cabível para atribuição de efeito suspensivo à apelação, *in verbis*:

"Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento."

Do acima exposto, não tendo a ora apelante manejado o competente e tempestivo agravo de instrumento, a fim de manifestar sua insurgência contra o recebimento da apelação apenas no efeito suspensivo, não é cabível deduzir tal pretensão, neste momento processual, por meio de simples petição.

Tampouco se mostra pertinente a indicação de bem à penhora nestes embargos, uma vez que tal garantia deve ser apresentada diretamente no feito executivo.

Cumprе ressaltar, ademais, que as alegações da apelante não passam de mera argumentação. Segundo a própria demandante admite, eventual requerimento, pela exequente, de bloqueio de ativos financeiros repousa no terreno da presunção, sendo de se ressaltar, com apoio no documentado nos autos, que nem a ANS, nem o magistrado singular, manifestaram-se sobre o bem que ora se indica, equivocadamente neste feito, à penhora.

Por fim, de se frisar que não pode servir-se a demandante de mera petição nestes embargos a fim de se insurgir contra decisão proferida pelo juiz *a quo* nos autos da execução fiscal, devendo valer-se, caso entenda pertinente, dos meios processuais cabíveis.

Ante o exposto, indefiro o pedido.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006702-44.1998.4.03.6100/SP
2001.03.99.023795-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : CHOW CHI KWAN e outros
: ANTONIO JOSE BRAGA DO CARMO
: WALTER KANAS
: MARGARIDA MARIA LOSADA MOREIRA
: ADILSON AUGUSTO
ADVOGADO : SEBASTIAO BOTTO DE BARROS TOJAL e outros
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
No. ORIG. : 98.00.06702-7 4 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário ajuizada com pretensão contra a União para nomear os autores para o cargo de Auditor Fiscal do Tesouro Nacional.

Alegam os autores que passaram na primeira fase do concurso de edital 14/96, já que lograram nota superior a 50% da prova e o edital 14/96 viola o princípio da legalidade ao separar os cargos disponíveis por região e área de especialização.

A União informou que os candidatos foram reprovados por não passar dentro do número de vagas requerido pelo item 8.1, a, do edital 14/96.

Em sentença, o pedido foi julgado improcedente, por admitir a legalidade do edital, condenando os autores a pagar honorários no valor de 10% sobre o valor da causa.

Em apelação, pugnam os autores pela participação na 2ª etapa do concurso, já que o edital 14/96 violou o princípio da legalidade ao adotar o critério da regionalização e especialidade, além de estipular a quantidade de vagas para a segunda fase. Alegam também que a Medida Provisória nº 1.521/96 e a portaria nº 682/98 do Ministério da Administração e Reforma do Estado demonstrariam a existência de cargos vagos.

Em contrarrazões, alega a União a legalidade do edital e a reprovação dos autores.

É o relatório, passo a decidir.

Os autores reprovaram no concurso público para provimento de cargos para Auditor Fiscal do Tesouro Nacional porque, embora tenham logrado nota superior a 50% da prova, não obtiveram nota suficiente para se qualificarem para a segunda fase do concurso.

Para refutar essa constatação óbvia, alegam a ilegalidade e inconstitucionalidade do edital, ao estabelecer os critérios de especialidade e regionalização, além de estabelecer a quantidade de vagas disponíveis para a segunda fase.

Ocorre que a questão da legalidade dos referidos critérios já está pacificada conforme jurisprudências que colaciono abaixo:

EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO. FISCAL DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. EDITAL Nº 1/98 -- FCP/INSS. NOVO CONCURSO. PRECEDÊNCIA. Para habilitar-se à segunda etapa do concurso para o cargo de Fiscal de Contribuições Previdenciárias, o candidato, além de obter o número mínimo de pontos exigido para cada disciplina e para o conjunto das provas objetivas, há também de classificar-se dentro do limite de vagas destinado à região escolhida, nos termos do respectivo edital, não subsistindo direito de precedência, em favor do candidato reprovado, relativamente a futuros concursos. Recurso a que se nega provimento. (RMS 23797, ILMAR GALVÃO, STF)

ADMINISTRATIVO - CONCURSO PÚBLICO - AUDITOR-FISCAL DO TESOIRO NACIONAL - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA - ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ - ANULAÇÃO DE QUESTÕES DE PROVA - IMPOSSIBILIDADE - EDITAL - LEGALIDADE E VINCULAÇÃO. 1. O conhecimento de recurso fundado em divergência pretoriana requer a devida observância dos requisitos prescritos nos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255, § 2º, do RISTJ. Ademais, verifica-se que o Tribunal a quo decidiu de acordo com jurisprudência desta Corte, de modo que aplica-se, à espécie, o enunciado da Súmula 83/STJ. 2. O Superior Tribunal de Justiça firmou jurisprudência no sentido de que o exame dos atos da Banca Examinadora e das normas do edital de concurso público pelo Judiciário restringe-se aos princípios da legalidade e da vinculação ao edital. 3. Esta Corte tem entendido que não há ilegalidade em edital que, respeitada a Constituição Federal, estabelece critério, de regionalização para realização de concurso público para provimento de cargo de Auditor-Fiscal do Tesouro Nacional, bem como que não tem o candidato direito a concorrer a vaga em região diversa daquela em que se inscreveu. Agravo regimental improvido. (AGRESP 200702638825, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, 16/02/2009)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCURSO PÚBLICO. PROCESSO SELETIVO. AUDITOR-FISCAL DO TESOIRO NACIONAL. EDITAL. CRITÉRIO DE REGIONALIZAÇÃO E ESPECIALIZAÇÃO. LEGALIDADE. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. PRECEDENTES. 1. A egrégia 3ª Seção desta Corte já firmou entendimento de que inexistente ilegalidade no critério de regionalização para realização de concurso público para provimento de cargo de Auditor-Fiscal do Tesouro Nacional. 2. Agravo Regimental desprovido.

(AGA 200800169042, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - QUINTA TURMA, 22/09/2008)

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. AUDITOR FISCAL DO TESOIRO NACIONAL. AUSÊNCIA DE PROCURAÇÃO DE UMA DAS IMPETRANTES. EXTINÇÃO DO PROCESSO. PARTICIPAÇÃO NA SEGUNDA ETAPA DO CERTAME- CURSO DE FORMAÇÃO. PORTARIA 268/96. CUMPRIMENTO DE DECISÕES JUDICIAIS. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO A DIREITO INDIVIDUAL DE CANDIDATO NÃO BENEFICIADO PELAS MEDIDAS. CRITÉRIOS E NORMAS PREVISTAS NO EDITAL. LIMITAÇÃO DO NÚMERO DE VAGAS E REGIONALIZAÇÃO. LEGALIDADE. CANDIDATOS NÃO CLASSIFICADOS DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTAS NO EDITAL. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. ORDEM DENEGADA. I - Não havendo nos autos instrumento procuratório outorgado por uma das impetrantes, em relação a esta, o processo deve ser extinto, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, IV do Código de Processo Civil. II - Consoante entendimento do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, a convocação de candidatos em cumprimento a decisões judiciais não constitui violação de direito individual de outros candidatos que não tenham sido beneficiados pelas medidas judiciais. Precedentes. III - Em se tratando de concurso público, doutrina e jurisprudência pátria consagraram o entendimento de que a Administração tem liberdade para a fixação dos critérios e normas previstas no edital, desde que sejam observados os preceitos da Carta Magna, mormente quanto à vedação da adoção de critérios discriminatórios. Na hipótese dos autos, não há qualquer ilegalidade cometida pela Administração ao oferecer no Edital 600 (seiscentas) vagas para o provimento do cargo de Auditor-Fiscal, com a previsão de concorrência por área de especialização e região fiscal, sendo certo que o candidato não tem direito a concorrer a vaga em região diversa daquela em que se inscreveu. Precedentes. IV - Ademais, na hipótese dos autos, os impetrantes não foram classificados dentro do número de vagas oferecidas no edital, de acordo com a opção da região fiscal, não restando configurado seu direito líquido e certo de serem chamados para a segunda fase do concurso - curso de formação. V - Processo extinto, sem julgamento do mérito, em relação à impetrante Mônica de Souza Garcia. Quanto aos demais impetrantes, ordem denegada.

(MS 199700144461, GILSON DIPP, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, 22/09/2003)

ADMINISTRATIVO - CONCURSO PÚBLICO - REGIONALIZAÇÃO - MANDADO DE SEGURANÇA - REQUISITOS: POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO - CITAÇÃO DOS DEMAIS CANDIDATOS: DESNECESSIDADE - VALIDADE DO CRITÉRIO PREVISTO NO EDITAL - ORDEM DENEGADA. 1. Para o exercício do direito à ação do mandado de segurança não exige a lei a coexistência dos três pressupostos (direito líquido, certo e prontamente exigível), devendo ser demonstrado, apenas, a existência de direito líquido e certo. 2. A questão da validade da regionalização é tema que diz respeito ao mérito da segurança e não impede o exercício do direito de ação. 3. Desnecessária a citação dos demais candidatos que atingiram nota inferior, vez que possuem mera expectativa de direito, não incidindo sobre eles os efeitos jurídicos da decisão proferida no mandado de segurança. Precedentes. 4. O Edital é a lei do Concurso, natureza que lhe é atribuída pela norma prevista no art. 12, § 1º, da Lei 8.112/90. E ao se inscrever, o candidato anui às regras nele previstas a elas se submetendo. 5. A regionalização do concurso, com divisão em Unidades Administrativas, não ofende princípios constitucionais e nem viola direitos do candidato que fez

sua opção pelo lugar que melhor se ajustasse aos seus interesses. Precedentes. 6. Preliminares rejeitadas. Ordem denegada.

(MS 200703000949521, JUIZA RAMZA TARTUCE, TRF3 - ÓRGÃO ESPECIAL, 03/09/2008)

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. AUDITOR FISCAL DO TESOUREO NACIONAL. EDITAL N° 14/96. CRITÉRIOS DE REGIONALIZAÇÃO E ÁREA DE ESPECIALIZAÇÃO. LEGALIDADE. 1. Os critérios estabelecidos no Edital do concurso para a carreira de Auditor Fiscal do Tesouro Nacional submetem-se à conveniência e oportunidade da Administração, sendo certo que ao inscreverem-se no certame, os candidatos aderiram às cláusulas ali constantes. 2. A atribuição de critérios de regionalização de vagas e de especialização por áreas de atuação não afrontam quaisquer dispositivos legais. O Decreto-lei n° 2.225/85, que criou a carreira de Auditor Fiscal do Tesouro Nacional não impôs qualquer limitação à adoção, pela Administração, de medidas que facilitassem o processo seletivo. Precedentes: ROMS n° 23.718-3/DF - Rel.Min. ILMAR GALVÃO - DJ de 13.04.2000; MS n° 5101/DF - STJ - Rel.Min. VICENTE LEAL - DJ de 17.02.99; e AC n° 199903990994162/SP - TRF3 - Rel. Desemb. Fed. LAZARANO NETO - DJ de 17.10.2003. 3. Os candidatos autores foram reprovados na primeira etapa do concurso, vez que não preencheram os requisitos do edital do certame, razão pela qual não há possibilidade, através de prestação jurisdicional, de habilitá-los à participação da 2ª etapa, sob pena de infringência à CF, que veda a ingerência nos atos da Administração praticados na sua área de atuação. 4. Apelação e remessa oficial providas, para julgar improcedente o pedido, invertendo-se os ônus da sucumbência.

(AC 200203990016281, JUIZA MARLI FERREIRA, TRF3 - SEXTA TURMA, 17/12/2004)

Pelos mesmos fundamentos das decisões supras, além da celeridade e segurança jurídica, nego seguimento à apelação, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se, intime-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CÍVEL N° 0038213-60.1998.4.03.6100/SP
2003.03.99.013895-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : ORLANDO GUERREIRO e outro
: EUNICE SEGALLA GUERREIRO
ADVOGADO : RICCIOTTI BONVENTI FILHO e outro
APELADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO : BANCO BMD S/A em liquidação extrajudicial
ADVOGADO : LUCIANA BAMPA BUENO DE CAMARGO e outro
No. ORIG. : 98.00.38213-5 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Homologo a desistência da ação peticionada na folha 134 e 135, com fulcro no artigo 267, VIII, do CPC. Ressalte-se que a jurisprudência da corte suprema já está pacificada no sentido da possibilidade de desistência do mandado de segurança a qualquer tempo, independentemente da concordância da impetrada:

PROCESSO CIVIL. DESISTÊNCIA DA AÇÃO APÓS O JULGAMENTO DO RECURSO E ANTES DE SUA PUBLICAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA: POSSIBILIDADE. FIXAÇÃO DE VERBA HONORÁRIA EM MANDADO DE SEGURANÇA: IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA STF 512. 1. A jurisprudência desta Corte consolidou-se no sentido de que o impetrante pode desistir da ação mandamental em qualquer tempo e grau de jurisdição, mesmo em sede extraordinária e sem anuência da outra parte. Precedentes. 2. Entendimento que deve ser aplicado mesmo quando a desistência tenha sido apresentada após o julgamento do recurso extraordinário, mas antes de sua publicação. Precedentes. 3. "Não cabe condenação em honorários de advogado na ação de mandado de segurança": Súmula STF 512. 4. Agravo regimental da União improvido. Provimento do agravo regimental da FIPECQ.(RE-AgR-AgR 231671, ELLEN GRACIE, STF)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. DESISTÊNCIA. POSSIBILIDADE A QUALQUER TEMPO. DESNECESSIDADE DE ANUÊNCIA DO IMPETRADO. PRECEDENTES. AGRAVO PROVIDO. I - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal consolidou-se no sentido de que o impetrante pode desistir do writ a qualquer momento antes do término do julgamento. II - Precedentes: AI-AgR-ED 377.361/DF, Rel. Min. Ellen Gracie; RE-AgR 349.603/SC, Rel. Min. Carlos Britto; RE 394.940/MG, Rel. Min. Celso de Mello. III - Agravo regimental provido.

(MS-AgR 24584, MARCO AURÉLIO, STF)

EMENTA: 1. Agravo regimental: ilegitimidade do agravante para contestar homologação de desistência de recurso que não foi por ele interposto. 2. Recurso: desistência: o recorrente pode, a qualquer tempo, desistir do recurso, sem a anuência do recorrido ou dos litisconsortes (C. Pr.Civil, art. 501). 3. Honorários de advogado: incidência da Súmula 512 ("não cabe condenação em honorários de advogado na ação de mandado de segurança").(RE-AgR 412806, SEPÚLVEDA PERTENCE, STF)

Indevidos honorários a teor da súmula 512 do STF.
Publique-se, intime-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2011.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009991-14.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.009991-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : ROSA GALVAO DANTAS
ADVOGADO : ANTONIO CLOVIS DIAS DE MELO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro

DECISÃO

Trata-se de ação de indenização por danos morais, movida por Rosa Galvão Dantas, contra a Caixa Econômica Federal.

Alega a autora que em virtude da celebração do Contrato de Abertura de Crédito Rotativo - Cheque Especial, a apelada bloqueou saldo de R\$ 2.500,00 existente em conta poupança da apelante.

Entendo que a competência para o julgamento do feito seria da 1ª Seção deste Tribunal, visto que a mesma já julgou casos análogos ao presente, conforme se verifica da decisão abaixo transcrita:

CIVIL. LIMITE DE CRÉDITO ESPECIAL. REVOGAÇÃO PELA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. PERTINÊNCIA. NÃO PREENCHIMENTO DAS CONDIÇÕES NECESSÁRIAS. DANOS MATERIAIS E MORAIS. NÃO CONFIGURAÇÃO.

INDENIZAÇÃO. NÃO CABIMENTO. 1. O contrato de cheque especial pode ser revogado ou não renovado pela instituição financeira, quando presentes condições objetivas que indiquem que os correntistas não preenchem as condições necessárias para essa espécie de concessão de crédito, situando-se esse juízo de valor na esfera de vontade da instituição financeira. 2. Tratando-se de contrato de concessão de crédito, deve ser observada a disposição de contratar por parte dos interessados. 3. É de se ressaltar que apesar de não renovar o contrato de crédito na modalidade de cheque especial, a instituição financeira concedeu empréstimo aos autores para que pudessem honrar com o saldo devedor em conta corrente, circunstância que demonstra que eles não perderam crédito, ao menos, em relação à instituição financeira em que mantinham conta. 4. Apelação da parte autora a que se nega provimento.

APELAÇÃO CÍVEL - Processo: nº 2002.61.05.002636-5 - UF: SP - Órgão Julgador: JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA Y - Data do Julgamento: 25/05/2011 - DJF3 CJ1 DATA:20/06/2011 - Relator: JUIZ CONVOCADO WILSON ZAUHY
Assim, redistribuam-se os autos tendo em vista tratar-se de matéria de competência de uma das Turmas que integram a Primeira Seção, conforme artigo 10, § 1.º, inciso III do Regimento Interno desta Corte.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00024 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0019599-46.1994.4.03.6100/SP
1994.61.00.019599-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : APARECIDO LOURENCO LAGE
ADVOGADO : MARINO MENDES e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00195994619944036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A Lei n.º 8.033/90, em seu artigo 1.º, instituiu cinco diferentes hipóteses de incidências do Imposto sobre Operações de crédito, câmbio e seguro ou relativas a títulos ou valores mobiliários, tendo esta Corte, através do Órgão Especial, declarado a inconstitucionalidade do disposto no inciso V do artigo 1.º da Lei n.º 8.033/90 - Arguição de Inconstitucionalidade na Remessa Ex Officio n.º 16.551, Registro n.º 94.03.016114-0 - Relatora Juíza Lúcia Figueiredo, em acórdão assim ementado:

"TRIBUTÁRIO - CONSTITUCIONAL - IMPOSTO SOBRE OPERAÇÕES FINANCEIRAS - IOF - LEI N.º 8.033/90, ARTIGO 1.º, INCISO V - SAQUES EM CADERNETA DE POUPANÇA - IMPOSTO NOVO A INCIDIR SOBRE O PATRIMÔNIO EXISTENTE EM 16.03.90 - NECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR - VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE - ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE ACOLHIDA PELO ÓRGÃO ESPECIAL I - A Lei n.º 8.033, de 12 de abril de 1990, por meio de seu artigo 1.º, inciso V, ao instituir a incidência do Imposto sobre operações financeiras - IOF nos saques efetuados em cadernetas de poupança, originou verdadeiro imposto sobre o patrimônio do contribuinte existente em 16 de março de 1990 (artigo 2.º inciso I, da Lei n.º 8.033/90). II - Desobediência ao princípio constitucional da reserva de lei complementar (artigo 154, inciso I, da Constituição Federal de 1988), se, por medida provisória posteriormente convertida em simples lei ordinária, introduziu-se nova hipótese de incidência não prevista na Constituição. III - Violação ao princípio constitucional da irretroatividade da lei tributária (artigo 150, inciso III, "a", da Constituição Federal de 1988), se, ao se tributar a titularidade dos ativos financeiros dos quais o contribuinte era detentor em 16 de março de 1990, alcançaram-se fatos impositivos ocorridos antes da vigência da Lei n.º 8.033/90. IV - Acolhida a arguição de inconstitucionalidade do inciso V do artigo 1.º da Lei n.º 8.033/90."

Assim, deve a ré restituir ao autor as importâncias recolhidas a título de IOF incidente sobre os saques efetuados em caderneta de poupança, corrigidas monetariamente desde o recolhimento indevido.

Nesse sentido a jurisprudência da corte suprema:

EMENTA: IOF. COBRANÇA SOBRE SAQUES EM CONTA DE POUPANÇA. LEI Nº 8.033, DE 12.04.90, ART. 1º, INC. V. INCONSTITUCIONALIDADE. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 232.467, de que fui Relator, declarou a inconstitucionalidade do inc. V do art. 1º da Lei nº 8.033, de 12.04.90, que prevê a cobrança de IOF sobre saque em conta de poupança. Orientação aplicável ao caso dos autos por força da norma do art. 101 do RI/STF. Recurso conhecido, mas improvido. (RE 238583, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Primeira Turma, julgado em 19/10/1999, DJ 19-11-1999 PP-00070 EMENT VOL-01972-06 PP-01060)

EMENTA: TRIBUTÁRIO. IOF SOBRE SAQUES EM CONTA DE POUPANÇA. LEI Nº 8.033, DE 12.04.90, ART. 1º, INCISO V. INCOMPATIBILIDADE COM O ART. 153, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. O saque em conta de poupança, por não conter promessa de prestação futura e, ainda, porque não se reveste de propriedade circulatória, tampouco configurando título destinado a assegurar a disponibilidade de valores mobiliários, não pode ser tido por compreendido no conceito de operação de crédito ou de operação relativa a títulos ou valores mobiliários, não se prestando, por isso, para ser definido como hipótese de incidência do IOF, previsto no art. 153, V, da Carta Magna. Recurso conhecido e improvido; com declaração de inconstitucionalidade do dispositivo legal sob enfoque. (RE 232467, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Tribunal Pleno, julgado em 29/09/1999, DJ 12-05-2000 PP-00028 EMENT VOL-01990-02 PP-00444)

Ante o exposto, nego seguimento à remessa oficial, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. Publique-se, intime-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002701-30.2000.4.03.6105/SP

2000.61.05.002701-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : COOPERATIVA DE LATICINIOS DE AGUAI

ADVOGADO : WALTER LUIZ SALOME DA SILVA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Cuida-se de apelação em mandado de segurança, impetrado em 10 de março de 2000, contra ato do Delegado da Receita Federal em Campinas/SP, com pedido de liminar *inaudita altera pars*, objetivando o afastamento da exigibilidade do recolhimento mensal da contribuição ao PIS e da COFINS, nos termos da Medida Provisória nº 1.858/99 e reedições (atual MP nº 2.158-35/2001), ao fundamento de ilegalidade e inconstitucionalidade, ficando a autoridade coatora obstada da prática de qualquer medida coercitiva ou punitiva contra a impetrante. Atribuído à causa o valor de R\$ 5.000,00.

Sustenta a impetrante, na qualidade de cooperativa atuante no ramo de laticínios, que seus atos cooperativos estão isentos do recolhimento das exações em comento, a teor do disposto na Lei nº 5.764/71, no art. 6º da Lei Complementar nº 70/91, e do art. 146, III, alínea "c", da Constituição Federal, que exige adequado tratamento tributário ao ato cooperativo.

Aduz, também, que a isenção prevista no art. 6º, da Lei Complementar nº 70/91, não pode ser revogada nem alterada por lei ordinária ou medida provisória, sob pena de violação ao princípio da hierarquia das normas, devendo, ainda, ser observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

Argui, ainda, ofensa ao art. 246 da Constituição Federal de 1988.

Prestadas as informações pela autoridade impetrada.

A medida liminar foi deferida para suspender a exigibilidade da contribuição ao PIS e da COFINS, nos termos da Medida Provisória nº 1.858/99 (atual MP nº 1.991-15/00) até decisão final (fls. 71/72).

A União interpôs agravo de instrumento da aludida decisão, ao qual foi negado seguimento, eis que prejudicado em razão da sentença.

O MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido e denegou a segurança. Sem honorários advocatícios (fls. 100/115).

A impetrante interpôs apelação, requerendo, inicialmente, o recebimento do recurso em seu duplo efeito, bem como a reforma da sentença, nos termos aduzidos na inicial, visando assegurar o não recolhimento da contribuição ao PIS/COFINS nos termos da MP nº 1.858/99 (fls. 127/184).

Regularmente processado o recurso, e recebido apenas no efeito devolutivo, com contrarrazões da União (fls. 142/151), vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento do recurso, garantindo à apelante o direito de não recolher a contribuição ao PIS/COFINS sobre receitas ou faturamento decorrentes de atos cooperativos próprios (fls. 154/159).

É o relatório.

Decido.

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

Para a resolução do caso em comento, mister se faz ressaltar a definição de sociedade cooperativa e do ato cooperativo propriamente dito ou próprio, para fins de incidência ou não da contribuição ao PIS/COFINS, nos termos da Medida Provisória nº 1.858/99 (atual MP nº 2.158-35/2001).

A Lei nº 5.764, de 16 de dezembro de 1971, que instituiu o regime jurídico das sociedades cooperativas, assim dispõe em seus artigos 3º e 79, *caput*, sobre a definição de sociedade cooperativa e de ato cooperativo, conforme a seguir transcritos:

"Art. 3º Celebram contrato de sociedade cooperativa as pessoas que reciprocamente se obrigam a contribuir com bens ou serviços para o exercício de uma atividade econômica, de proveito comum, sem objetivo de lucro."

"Art. 79. Denominam-se atos cooperativos os praticados entre as cooperativas e seus associados, entre estas e aquelas e pelas cooperativas entre si quando associados, para a consecução dos objetivos sociais" (grifo meu).

Partindo-se dessa definição legal, constata-se que tão-somente os atos praticados entre a cooperativa e seus associados, também denominados de operações-fim, os atos entre esses últimos e aquelas, e os praticados pelas cooperativas entre si quando associados, para a consecução dos objetivos sociais, é que se qualificam como atos cooperativos propriamente ditos, e encontram-se ao amparo constitucional a que alude o art. 146, III, "c", da Constituição Federal de 1988, o qual dispõe que cabe à lei complementar estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre

"adequado tratamento tributário ao ato cooperativo praticado pelas sociedades cooperativas", valendo salientar, contudo, tratar-se de norma constitucional de eficácia limitada, inexistindo, ainda, no ordenamento jurídico, a lei complementar a que se refere esse dispositivo.

Ainda que assim não o fosse, as normas constitucionais que versam sobre o tema não induzem à idéia de que as sociedades cooperativas são imunes, ou mesmo isentas de impostos e contribuições, independentemente dos atos que praticam.

Observa-se, no que tange à definição de ato cooperativo, que o art. 79, da Lei nº 5.764/71, não prevê a prática de ato com "terceiro", ainda que no interesse da cooperativa ou de seus cooperados, não sendo possível uma exegese ampliativa em detrimento do artigo 111, do Código Tributário Nacional, já que implicaria em redução da incidência fiscal quando a lei somente dela excluiu os atos cooperativos próprios, ao passo que os atos negociais com terceiros, de que derivam receita ou faturamento, não são abarcados pela lei como atos cooperativos, sujeitando-se à tributação da contribuição social ao PIS/COFINS.

Não obstante o tratamento diferenciado dado às cooperativas, ao amparo legal e constitucional, isso não a torna imune à incidência fiscal, cabendo distinguir a hipótese de incidência de acordo com o fato gerador da exação, por exemplo, em relação à receita advinda de atos praticados ou firmados com terceiros, os quais, como explanado, não estão inseridos no art. 79, da Lei nº 5.764/71, como ato cooperativo propriamente dito, gerando, por conseguinte, o recolhimento das aludidas contribuições.

Por sua vez, a isenção às cooperativas, antes prevista no inciso I, do artigo 6º, da Lei Complementar nº 70/91, foi validamente revogada pela MP nº 1.858 e reedições (atual MP nº 2.158-35/2001, vigente na forma do artigo 2º da EC nº 32/01), não subsistindo, nesse aspecto, direito da cooperativa a tratamento fiscal privilegiado, sem base legal, restando exigível o recolhimento das contribuições sociais sobre as receitas oriundas de atos não classificados como cooperativos próprios, nos termos do art. 79 da Lei nº 5.764/71.

Vale ressaltar, no que tange à arguição de inconstitucionalidade da MP impugnada, que se encontra consolidada jurisprudência, firme no sentido do cabimento de medida provisória para instituir ou majorar tributos, excetuando-se apenas os casos expressamente previstos na Constituição Federal, que dependam de lei complementar para a sua edição, o que não se aplica ao caso em discussão (nos termos do disposto no art. 195, *caput*, da CF/88), restando, ainda, observado o prazo nonagesimal previsto no art. 195, § 6º, da Lei Maior, porquanto conta-se o termo inicial a partir da edição da primeira medida provisória (Precedentes do E. STF).

Outrossim, não há que se falar em violação ao artigo 246 da Constituição Federal, pois a MP nº 1.858/99 e reedições (atual MP nº 2.158-35/2001), não obstante editada em 28.01.99, não regulamentou matéria constitucional alterada pela Emenda Constitucional nº 20/98. Ademais, o preceito constitucional invocado deve ser interpretado restritivamente. O art. 246 da CF/88 proíbe a regulamentação, por meio de medida provisória, de dispositivo alterado por emendas constitucionais promulgadas entre 1º de janeiro de 1995 até a EC n. 32, de 11 de setembro de 2001, mas não em caso de aumento da alíquota de uma contribuição já existente.

Resta salientar, contudo, que não houve a revogação da isenção de todo e qualquer ato cooperativo, mas apenas a tributação dos atos cooperativos ditos "impróprios", conforme já previsto na Lei nº 5.764/71, a qual excluiu da incidência fiscal apenas os atos cooperativos propriamente ditos, conforme definido em seu art. 79, e não todos os atos cooperativos, conforme se depreende dos seguintes artigos da citada lei:

"Art. 86. As cooperativas poderão fornecer bens e serviços a não associados, desde que tal faculdade atenda aos objetivos sociais e estejam de conformidade com a presente lei.

Art. 87. Os resultados das operações das cooperativas com não associados, mencionados nos artigos 85 e 86, serão levados à conta do "Fundo de Assistência Técnica, Educacional e Social" e serão contabilizados em separado, de molde a permitir cálculo para incidência de tributos.

Art. 111. Serão considerados como renda tributável os resultados positivos obtidos pelas cooperativas nas operações de que tratam os artigos 85, 86 e 88 desta Lei."

Acerca da matéria em discussão, manifestou-se o E. Superior Tribunal de Justiça, conforme arestos que trago à colação:

"TRIBUTÁRIO. COFINS. ISENÇÃO. SOCIEDADE COOPERATIVA. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. ATOS COOPERATIVOS FIRMADOS COM TOMADORES DE SERVIÇOS. TRIBUTAÇÃO. PIS E COFINS.

1. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça apreciar matéria de cunho constitucional - revogação por lei ordinária (Lei 9.430/96) da isenção da COFINS concedida às sociedades civis, pela LC 70/91 -, de competência exclusiva da Suprema Corte, nos termos do artigo 102 da Constituição Federal.

2. O acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte no sentido de que os atos praticados pela cooperativa com terceiros não se inserem no conceito de atos cooperativos e, portanto, estão no campo de incidência da contribuição ao PIS e à COFINS. Ato cooperativo é aquele que a cooperativa realiza com os seus cooperados ou com outras cooperativas. Esse é o conceito que se depreende do disposto no art. 79 da lei que institui o regime jurídico das sociedades cooperativas - Lei n. 5.764/71 (grifo meu).

3. Recurso especial não conhecido."

(STJ, REsp 1192187/SP, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, v.u., Data de julgamento: 05.08.2010, DJe Data: 17.08.2010).

"TRIBUTÁRIO - COOPERATIVAS DE TRABALHO MÉDICO E ASSEMELHADOS - PIS E COFINS - ATOS PRATICADOS COM NÃO-ASSOCIADOS: INCIDÊNCIA - PRECEDENTES.

1. É legítima a incidência do PIS e da COFINS, tendo como base de cálculo o faturamento das cooperativas de trabalho médico, conceito que restou definido pelo STF como receita bruta de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza, por ocasião do julgamento da ADC 01/DF e mais recentemente, dos Recursos Extraordinários 346.084/PR, 357.950/RS, 358.273/RS e 390.840/MG, dentre outros.

2. De igual maneira, na linha da jurisprudência da Suprema Corte, o adequado tratamento tributário ao ato cooperativo, a que se refere o art. 146, III, "c", da Carta Magna e o tratamento constitucional privilegiado a ser concedido ao ato cooperativo não significam ausência de tributação (grifo meu).

3. Reformulação do entendimento da Relatora nesse particular.

4. A partir dessas premissas, e das expressas disposições das Leis 5.764/71 e LC 70/91, e ainda do art. 111 do CTN, não pode o Poder Judiciário atuar como legislador positivo, criando isenção sobre os valores que ingressam na contabilidade da pessoa jurídica e que, posteriormente, serão repassados a seus associados, relativamente às operações praticadas com terceiros.

5. Apenas sobre os atos cooperativos típicos, assim entendidos como aqueles praticados na forma do art. 79 da Lei 5.764/71 não ocorre a incidência de tributos, consoante a jurisprudência consolidada do STJ.

6. Recursos especiais não providos."

(STJ, REsp 1081747/PR, Segunda Turma, Relatora Ministra ELIANA CALMON, v.u., Data de julgamento: 15.10.2009, DJe Data: 29.10.2009).

Na esteira desse entendimento, seguem julgados desta E. Corte:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. PRELIMINAR DE INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. REJEIÇÃO. COFINS. CONTRIBUIÇÃO AO PIS. CSL. SOCIEDADE COOPERATIVA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE ASSISTÊNCIA MÉDICA. LEI Nº 5.764/71, MP Nº 1.858-6/99, REEDIÇÕES, E MP Nº 2.158-35/01. FATURAMENTO OU RECEITA DECORRENTE DE ATO NÃO-COOPERATIVO. INCIDÊNCIA FISCAL. ARTIGO 30 DA LEI Nº 10.833/03. RETENÇÃO NA FONTE. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE. PRECEDENTES.

1. A inadequação da via eleita, que foi reconhecida pela r. sentença em relação a certo tópico do pedido, e igualmente defendida em contra-razões, não pode ser acolhida, uma vez que demonstrado, de modo suficiente, a existência, para efeito de mandado de segurança, de justo receio de aplicação, pela autoridade fiscal, da exigência contida no artigo 30 da Lei nº 10.833/03, cuja legalidade e constitucionalidade, ou não, devem ser objeto, pois, de exame, no mérito, nos limites devolvidos a esta Corte.

2. O inciso I do artigo 6º da LC nº 70/91, no que previa a isenção da COFINS a sociedades cooperativas, é norma apenas formalmente complementar e, pois, passível de revogação por lei ordinária, ou, como ocorrido no caso concreto, por medidas provisórias, a última delas (MP nº 2.158-35/01) pendente de conversão, mas eficaz nos termos do artigo 2º da EC nº 32/01 (grifo meu).

3. A Lei nº 5.764/71 não foi recepcionada como lei complementar, para efeito do artigo 146, III, "c", da Constituição Federal: o "adequado tratamento tributário", previsto em favor de atos cooperativos, exige ação legislativa, e não corresponde, necessariamente, à isenção.

4. A tese de ofensa ao princípio da isonomia, pela MP nº 2.158-35/01, considerando o tratamento conferido somente às cooperativas de produção, não legitima, como solução, a ampliação dos termos da legislação, em típica atuação de legislador positivo, porque incompatível com a função do Poder Judiciário no controle de constitucionalidade das leis.

5. A contribuição ao PIS, tal como a COFINS, não incide sobre o lucro, mas receita ou faturamento, conceitos inerentes a atividades como as praticadas, ainda que sem fins lucrativos, pelas sociedades cooperativas.

6. A intermediação de serviços prestados por cooperados a terceiros não se insere no conceito legal de atos cooperativos próprios (artigo 79 da Lei nº 5.764/71), para efeito de exclusão da cooperativa à tributação cogitada, não podendo a norma, que repercute sobre a incidência fiscal, reduzindo-lhe o alcance, ser, como pretendida, interpretada extensivamente, até porque tal solução violaria, ademais e fundamentalmente, o princípio da universalidade e da solidariedade social.

7. O artigo 150, § 7º, validamente inserido na Constituição Federal pela EC nº 3/93, permite que mera lei ordinária, sem exigência de lei complementar, atribua "ao sujeito passivo da obrigação tributária a condição de responsável pelo pagamento de imposto ou contribuição, cujo fato gerador deva ocorrer posteriormente, assegurada a imediata e preferencial restituição da quantia paga, caso não se realize o fato gerador presumido". Sobre a imediata e preferencial restituição, não se exige que a lei ordinária, ao instituir a substituição tributária para certo tributo,

preveja nela própria a cláusula de salvaguarda; nem se impede que se invoque e se aplique a fórmula de restituição prevista no artigo 10 da LC nº 87/96, que é essencialmente genérica no seu conteúdo, embora inserida na legislação do ICMS, revelando-se compatível com o regime dos tributos alcançados pelo artigo 30 da Lei nº 10.833/03 e que, assim, pode ser aplicada, na condição de garantia do contribuinte e da eficácia do artigo 150, § 7º, da Carta Federal, até o advento de lei específica.

8. Considerando, pois, o § 7º do artigo 150 da Constituição Federal é inequívoco que o artigo 30 da Lei nº 10.833/03 não criou hipótese de responsabilização tributária prevista no artigo 128 do CTN - que exige relação do responsável com o fato gerador -, mas da denominada substituição legal tributária, prevista no artigo 121, parágrafo único, II, do CTN, a qual não exige a vinculação do terceiro ao fato gerador, bastando que a obrigação decorra de disposição expressa em lei, tendo como escopo a maior efetividade da obrigação tributária.

9. A MP nº 135, de 30.10.03, convertida na Lei nº 10.833/03, que instituiu o regime de não-cumulatividade e de retenção na fonte da COFINS e outras contribuições, não violou, tampouco, o artigo 246 da Lei Maior, porque inexistente a regulamentação de alterações promovidas por meio da EC nº 20/98. O Órgão Especial rejeitou a arguição de inconstitucionalidade, em face da Lei nº 9.718/98 (IAIAMS nº 1999.61.00.19337-6), em que se discutiu, inclusive, a EC nº 20/98. É certo, pois, que a "ampliação da base de cálculo", em cotejo com os termos da LC nº 70/91, era possível, independentemente do conceito "receita", inserido pelo constituinte derivado, considerando apenas o "faturamento", próprio da redação originária do artigo 195 da Carta Federal. Observa-se, outrossim, que a MP nº 135/03 e Lei nº 10.833/03 não alteraram a Lei nº 9.718/98, no que concerne ao fato gerador da COFINS, e, quanto à base de cálculo, houve ampliação das hipóteses de ajuste por exclusão, decorrência do sistema de não-cumulatividade, que originou, igualmente, a majoração da alíquota. A MP nº 135/03 não teve como objeto, pois, a regulamentação de alteração constitucional, promovida pela EC nº 20/98, seja no que instituiu alterações na base de cálculo, excluindo receitas para efeito de não-cumulatividade, princípio que a lei adotou, mas que não foi objeto da emenda constitucional; seja no que previu o regime de retenção na fonte, porque este decorre não do artigo 195, objeto da EC nº 20/98, mas do § 7º do artigo 150, inserido pela EC nº 3/93, não atingido pelo artigo 246 da Constituição Federal.

10. Finalmente, não cabe invocar contradição entre isenção da COFINS e retenção dela na fonte para as sociedades de prestação de serviços, pois assentado o discurso numa premissa equivocada, a de que estaria em vigor, ainda, o artigo 6º, inciso II, da LC nº 70/91, apesar do disposto no artigo 56 da Lei nº 9.430/96, revogação que é dada como certa pela Lei nº 10.833/03 que, no rumo do direito precedente, não excepcionou - e, pelo contrário - da incidência fiscal tais pessoas jurídicas.

11. Precedentes."

(TRF-3, AMS 263747/SP, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, j: 23/11/2005, DJU Data: 30/11/2005)

"TRIBUTÁRIO - COOPERATIVA - COFINS - ISENÇÃO - REVOGAÇÃO - POSSIBILIDADE - ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

1. O STF, ao julgar o RE n.º 138.284-8/CE, Relator pelo Ministro Carlos Velloso, decidiu pela admissibilidade de veiculação de norma tributária por meio de medida provisória, estando pacificada a discussão.

2. A partir da edição da MP 1.858-6, que revogou a isenção prevista no art. 6º, I, da LC 70/91, tornou-se exigível a cobrança da COFINS das sociedades cooperativas.

3. Em razão da necessária observância do princípio insculpido no art. 195, § 6º, da Constituição Federal, a exigência da exação nos moldes da Medida Provisória nº 1.858-6, de 29/06/99 somente é válida partir de 28 de setembro de 1999.

4. **As operações das cooperativas com não associados, já se encontravam sujeitas à tributação nos termos da Lei n.º 5.764/71"** (grifo meu).

(TRF-3, AMS 288060/SP, Sexta Turma, Relator Desembargador Federal MAIRAN MAIA, j: 24/02/2011, DJF3 CJI Data: 03/03/2011, p. 1716)

Assim, verifica-se a existência de previsão legal e constitucional para a incidência da contribuição social ao PIS/COFINS no que tange aos atos cooperativos ditos "impróprios", ressalvando-se da exação fiscal apenas os atos tipicamente cooperativos, conforme definido no art. 79, da Lei nº 5.764/71.

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal, retornem os autos à vara de origem.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001984-33.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.001984-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : COOPERATIVA REAL SAO PAULO DA HABITACAO LTDA COOPHREAL
ADVOGADO : REGINA KERRY PICANCO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em mandado de segurança, impetrado em 26 de janeiro de 2000, contra ato do Delegado da Receita Federal em São Paulo/SP, com pedido de liminar, objetivando o afastamento da exigibilidade do recolhimento da COFINS, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, bem como da Medida Provisória nº 1.858-6/99 (atual MP nº 2.158-35/2001), ao fundamento de inconstitucionalidade e ilegalidade, referente ao mês de outubro de 1999 e subsequentes. Atribuído à causa o valor de R\$ 10.000,00.

Aduz, a impetrante, na qualidade de cooperativa que tem por finalidade proporcionar a seus associados a aquisição de casa própria, que seus atos cooperativos estão isentos do recolhimento das exações em comento, a teor do disposto na Lei nº 5.764/71, no art. 6º da Lei Complementar nº 70/91, e no art. 146, III, alínea "c", da Constituição Federal, que exige adequado tratamento tributário ao ato cooperativo.

Argui quanto ao inconstitucional alargamento da base de cálculo no recolhimento da COFINS, perpetrado pela Lei nº 9.718/98.

Sustenta, ainda, que a isenção prevista no art. 6º, da Lei Complementar nº 70/91, não pode ser revogada nem alterada por lei ordinária ou medida provisória, sob pena de violação ao princípio da hierarquia das normas.

Prestadas as informações pela autoridade impetrada.

A medida liminar foi deferida para possibilitar à impetrante o recolhimento da COFINS com a base de cálculo prevista na LC nº 70/91, observada a alíquota e demais disposições da Lei nº 9.718/98, à exceção de seu art. 3º, § 1º (fls. 56/58).

A União interpôs agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo da aludida decisão, ao qual foi negado seguimento.

O MM. Juiz *a quo* concedeu parcialmente a segurança para assegurar à impetrante a isenção da COFINS relativamente aos atos cooperativos próprios às suas finalidades, nos termos do art. 6º, I, da LC nº 70/91, bem como para afastar a observância do art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, garantindo-lhe o recolhimento da COFINS nos moldes previstos na LC nº 70/91. Sem honorários advocatícios. Sentença sujeita a reexame necessário (fls. 96/105).

A União interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença e sustentando a constitucionalidade da Lei nº 9.718/98 no que tange à base de cálculo para recolhimento da COFINS, havendo identidade entre faturamento e receita bruta mesmo antes da Emenda Constitucional nº 20/98, bem como a legalidade da revogação da LC nº 70/91 pela MP nº 2.158-35 (e reedições), não gozando a impetrante, ora apelada, de isenção relativa à COFINS (fls. 116/184).

Regularmente processado o recurso, e recebido em seu efeito meramente devolutivo, com contrarrazões da impetrante (fls. 137/139), vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não provimento do recurso, mantendo-se a sentença (fls. 142/151).

É o relatório.

Decido.

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

Para a resolução do caso em comento, mister se faz ressaltar a definição de sociedade cooperativa e do ato cooperativo propriamente dito ou próprio, para fins de incidência ou não da COFINS.

A Lei nº 5.764, de 16 de dezembro de 1971, que instituiu o regime jurídico das sociedades cooperativas, assim dispõe em seus artigos 3º e 79, *caput*, sobre a definição de sociedade cooperativa e de ato cooperativo, conforme a seguir transcritos:

"Art. 3º Celebram contrato de sociedade cooperativa as pessoas que reciprocamente se obrigam a contribuir com bens ou serviços para o exercício de uma atividade econômica, de proveito comum, sem objetivo de lucro."

"Art. 79. Denominam-se atos cooperativos os praticados entre as cooperativas e seus associados, entre estas e aquelas e pelas cooperativas entre si quando associados, para a consecução dos objetivos sociais" (grifo meu).

Partindo-se dessa definição legal, constata-se que tão-somente os atos praticados entre a cooperativa e seus associados, também denominados de operações-fim, os atos entre esses últimos e aquelas, e os praticados pelas cooperativas entre si quando associados, para a consecução dos objetivos sociais, é que se qualificam como atos cooperativos propriamente ditos, e encontram-se ao amparo constitucional a que alude o art. 146, III, "c", da Constituição Federal de 1988, o qual dispõe que cabe à lei complementar estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre *"adequado tratamento tributário ao ato cooperativo praticado pelas sociedades cooperativas"*, valendo salientar, contudo, tratar-se de norma constitucional de eficácia limitada, inexistindo, ainda, no ordenamento jurídico, a lei complementar a que se refere esse dispositivo.

Ainda que assim não o fosse, as normas constitucionais que versam sobre o tema não induzem à idéia de que as sociedades cooperativas são imunes, ou mesmo isentas de impostos e contribuições, independentemente dos atos que praticam.

Observa-se, no que tange à definição de ato cooperativo, que o art. 79, da Lei nº 5.764/71, não prevê a prática de ato com "terceiro", ainda que no interesse da cooperativa ou de seus cooperados, não sendo possível uma exegese ampliativa em detrimento do artigo 111, do Código Tributário Nacional, já que implicaria em redução da incidência fiscal quando a lei somente dela excluiu os atos cooperativos próprios, ao passo que os atos negociais com terceiros, de que derivam receita ou faturamento, não são abarcados pela lei como atos cooperativos, sujeitando-se à tributação da COFINS.

Não obstante o tratamento diferenciado dado às cooperativas, ao amparo legal e constitucional, isso não a torna imune à incidência fiscal, cabendo distinguir a hipótese de incidência de acordo com o fato gerador da exação, por exemplo, em relação à receita advinda de atos praticados ou firmados com terceiros, os quais, como explanado, não estão inseridos no art. 79, da Lei nº 5.764/71, como ato cooperativo propriamente dito, gerando, por conseguinte, o recolhimento da aludida contribuição.

Por sua vez, a isenção às cooperativas, antes prevista no inciso I, do artigo 6º, da Lei Complementar nº 70/91, foi validamente revogada pela MP nº 1.858 e reedições (atual MP nº 2.158-35/2001, vigente na forma do artigo 2º da EC nº 32/01), não subsistindo, nesse aspecto, direito da cooperativa a tratamento fiscal privilegiado, sem base legal, restando exigível o recolhimento das contribuições sociais sobre as receitas oriundas de atos não classificados como cooperativos próprios, nos termos do art. 79 da Lei nº 5.764/71.

Vale ressaltar, no que tange à arguição de inconstitucionalidade da MP impugnada, que se encontra consolidada jurisprudência, firme no sentido do cabimento de medida provisória para instituir ou majorar tributos, excetuando-se apenas os casos expressamente previstos na Constituição Federal, que dependam de lei complementar para a sua edição, o que não se aplica ao caso em discussão (nos termos do disposto no art. 195, *caput*, da CF/88).

Resta salientar, contudo, que não houve a revogação da isenção de todo e qualquer ato cooperativo, mas apenas a tributação dos atos cooperativos ditos "impróprios", conforme já previsto na Lei nº 5.764/71, a qual excluiu da incidência fiscal apenas os atos cooperativos propriamente ditos, conforme definido em seu art. 79, e não todos os atos cooperativos, conforme se depreende dos seguintes artigos da referida lei:

"Art. 86. As cooperativas poderão fornecer bens e serviços a não associados, desde que tal faculdade atenda aos objetivos sociais e estejam de conformidade com a presente lei.

Art. 87. Os resultados das operações das cooperativas com não associados, mencionados nos artigos 85 e 86, serão levados à conta do "Fundo de Assistência Técnica, Educacional e Social" e serão contabilizados em separado, de molde a permitir cálculo para incidência de tributos.

Art. 111. Serão considerados como renda tributável os resultados positivos obtidos pelas cooperativas nas operações de que tratam os artigos 85, 86 e 88 desta Lei."

Acerca da matéria em discussão, manifestou-se o E. Superior Tribunal de Justiça, conforme arestos que trago à colação:

"TRIBUTÁRIO. COFINS. ISENÇÃO. SOCIEDADE COOPERATIVA. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. ATOS COOPERATIVOS FIRMADOS COM TOMADORES DE SERVIÇOS. TRIBUTAÇÃO. PIS E COFINS.

1. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça apreciar matéria de cunho constitucional - revogação por lei ordinária (Lei 9.430/96) da isenção da COFINS concedida às sociedades civis, pela LC 70/91 -, de competência exclusiva da Suprema Corte, nos termos do artigo 102 da Constituição Federal.

2. O acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte no sentido de que os atos praticados pela cooperativa com terceiros não se inserem no conceito de atos cooperativos e, portanto, estão no campo de incidência da contribuição ao PIS e à COFINS. Ato cooperativo é aquele que a cooperativa realiza com os seus cooperados ou com outras cooperativas. Esse é o conceito que se depreende do disposto no art. 79 da lei que institui o regime jurídico das sociedades cooperativas - Lei n. 5.764/71 (grifo meu).

3. Recurso especial não conhecido.

(STJ, REsp 1192187/SP, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, v.u., Data de julgamento: 05.08.2010, DJe Data: 17.08.2010).

"TRIBUTÁRIO - COOPERATIVAS DE TRABALHO MÉDICO E ASSEMBELHADOS - PIS E COFINS - ATOS PRATICADOS COM NÃO-ASSOCIADOS: INCIDÊNCIA - PRECEDENTES.

1. É legítima a incidência do PIS e da COFINS, tendo como base de cálculo o faturamento das cooperativas de trabalho médico, conceito que restou definido pelo STF como receita bruta de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza, por ocasião do julgamento da ADC 01/DF e mais recentemente, dos Recursos Extraordinários 346.084/PR, 357.950/RS, 358.273/RS e 390.840/MG, dentre outros.

2. De igual maneira, na linha da jurisprudência da Suprema Corte, o adequado tratamento tributário ao ato cooperativo, a que se refere o art. 146, III, "c", da Carta Magna e o tratamento constitucional privilegiado a ser concedido ao ato cooperativo não significam ausência de tributação (grifo meu).

3. Reformulação do entendimento da Relatora nesse particular.

4. A partir dessas premissas, e das expressas disposições das Leis 5.764/71 e LC 70/91, e ainda do art. 111 do CTN, não pode o Poder Judiciário atuar como legislador positivo, criando isenção sobre os valores que ingressam na contabilidade da pessoa jurídica e que, posteriormente, serão repassados a seus associados, relativamente às operações praticadas com terceiros.

5. Apenas sobre os atos cooperativos típicos, assim entendidos como aqueles praticados na forma do art. 79 da Lei 5.764/71 não ocorre a incidência de tributos, consoante a jurisprudência consolidada do STJ.

6. Recursos especiais não providos."

(STJ, REsp 1081747/PR, Segunda Turma, Relatora Ministra ELIANA CALMON, v.u., Data de julgamento: 15.10.2009, DJe Data: 29.10.2009).

Na esteira desse entendimento, seguem julgados desta E. Corte:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. PRELIMINAR DE INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. REJEIÇÃO. COFINS. CONTRIBUIÇÃO AO PIS. CSL. SOCIEDADE COOPERATIVA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE ASSISTÊNCIA MÉDICA. LEI Nº 5.764/71, MP Nº 1.858-6/99, REEDIÇÕES, E MP Nº 2.158-35/01. FATURAMENTO OU RECEITA DECORRENTE DE ATO NÃO-COOPERATIVO. INCIDÊNCIA FISCAL. ARTIGO 30 DA LEI Nº 10.833/03. RETENÇÃO NA FONTE. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE. PRECEDENTES.

1. A inadequação da via eleita, que foi reconhecida pela r. sentença em relação a certo tópico do pedido, e igualmente defendida em contra-razões, não pode ser acolhida, uma vez que demonstrado, de modo suficiente, a existência, para efeito de mandado de segurança, de justo receio de aplicação, pela autoridade fiscal, da exigência contida no artigo 30 da Lei nº 10.833/03, cuja legalidade e constitucionalidade, ou não, devem ser objeto, pois, de exame, no mérito, nos limites devolvidos a esta Corte.

2. O inciso I do artigo 6º da LC nº 70/91, no que previa a isenção da COFINS a sociedades cooperativas, é norma apenas formalmente complementar e, pois, passível de revogação por lei ordinária, ou, como ocorrido no caso concreto, por medidas provisórias, a última delas (MP nº 2.158-35/01) pendente de conversão, mas eficaz nos termos do artigo 2º da EC nº 32/01 (grifo meu).

3. A Lei nº 5.764/71 não foi recepcionada como lei complementar, para efeito do artigo 146, III, "c", da Constituição Federal: o "adequado tratamento tributário", previsto em favor de atos cooperativos, exige ação legislativa, e não corresponde, necessariamente, à isenção.

4. A tese de ofensa ao princípio da isonomia, pela MP nº 2.158-35/01, considerando o tratamento conferido somente às cooperativas de produção, não legítima, como solução, a ampliação dos termos da legislação, em típica atuação de legislador positivo, porque incompatível com a função do Poder Judiciário no controle de constitucionalidade das leis.

5. A contribuição ao PIS, tal como a COFINS, não incide sobre o lucro, mas receita ou faturamento, conceitos inerentes a atividades como as praticadas, ainda que sem fins lucrativos, pelas sociedades cooperativas.

6. A intermediação de serviços prestados por cooperados a terceiros não se insere no conceito legal de atos cooperativos próprios (artigo 79 da Lei nº 5.764/71), para efeito de exclusão da cooperativa à tributação cogitada, não podendo a norma, que repercute sobre a incidência fiscal, reduzindo-lhe o alcance, ser, como pretendida, interpretada

extensivamente, até porque tal solução violaria, ademais e fundamentalmente, o princípio da universalidade e da solidariedade social.

7. O artigo 150, § 7º, validamente inserido na Constituição Federal pela EC nº 3/93, permite que mera lei ordinária, sem exigência de lei complementar, atribua "ao sujeito passivo da obrigação tributária a condição de responsável pelo pagamento de imposto ou contribuição, cujo fato gerador deva ocorrer posteriormente, assegurada a imediata e preferencial restituição da quantia paga, caso não se realize o fato gerador presumido". Sobre a imediata e preferencial restituição, não se exige que a lei ordinária, ao instituir a substituição tributária para certo tributo, preveja nela própria a cláusula de salvaguarda; nem se impede que se invoque e se aplique a fórmula de restituição prevista no artigo 10 da LC nº 87/96, que é essencialmente genérica no seu conteúdo, embora inserida na legislação do ICMS, revelando-se compatível com o regime dos tributos alcançados pelo artigo 30 da Lei nº 10.833/03 e que, assim, pode ser aplicada, na condição de garantia do contribuinte e da eficácia do artigo 150, § 7º, da Carta Federal, até o advento de lei específica.

8. Considerando, pois, o § 7º do artigo 150 da Constituição Federal é inequívoco que o artigo 30 da Lei nº 10.833/03 não criou hipótese de responsabilização tributária prevista no artigo 128 do CTN - que exige relação do responsável com o fato gerador -, mas da denominada substituição legal tributária, prevista no artigo 121, parágrafo único, II, do CTN, a qual não exige a vinculação do terceiro ao fato gerador, bastando que a obrigação decorra de disposição expressa em lei, tendo como escopo a maior efetividade da obrigação tributária.

9. A MP nº 135, de 30.10.03, convertida na Lei nº 10.833/03, que instituiu o regime de não-cumulatividade e de retenção na fonte da COFINS e outras contribuições, não violou, tampouco, o artigo 246 da Lei Maior, porque inexistente a regulamentação de alterações promovidas por meio da EC nº 20/98. O Órgão Especial rejeitou a arguição de inconstitucionalidade, em face da Lei nº 9.718/98 (IAIAMS nº 1999.61.00.19337-6), em que se discutiu, inclusive, a EC nº 20/98. É certo, pois, que a "ampliação da base de cálculo", em cotejo com os termos da LC nº 70/91, era possível, independentemente do conceito "receita", inserido pelo constituinte derivado, considerando apenas o "faturamento", próprio da redação originária do artigo 195 da Carta Federal. Observa-se, outrossim, que a MP nº 135/03 e Lei nº 10.833/03 não alteraram a Lei nº 9.718/98, no que concerne ao fato gerador da COFINS, e, quanto à base de cálculo, houve ampliação das hipóteses de ajuste por exclusão, decorrência do sistema de não-cumulatividade, que originou, igualmente, a majoração da alíquota. A MP nº 135/03 não teve como objeto, pois, a regulamentação de alteração constitucional, promovida pela EC nº 20/98, seja no que instituiu alterações na base de cálculo, excluindo receitas para efeito de não-cumulatividade, princípio que a lei adotou, mas que não foi objeto da emenda constitucional; seja no que previu o regime de retenção na fonte, porque este decorre não do artigo 195, objeto da EC nº 20/98, mas do § 7º do artigo 150, inserido pela EC nº 3/93, não atingido pelo artigo 246 da Constituição Federal.

10. Finalmente, não cabe invocar contradição entre isenção da COFINS e retenção dela na fonte para as sociedades de prestação de serviços, pois assentado o discurso numa premissa equivocada, a de que estaria em vigor, ainda, o artigo 6º, inciso II, da LC nº 70/91, apesar do disposto no artigo 56 da Lei nº 9.430/96, revogação que é dada como certa pela Lei nº 10.833/03 que, no rumo do direito precedente, não excepcionou - e, pelo contrário - da incidência fiscal tais pessoas jurídicas.

11. Precedentes."

(TRF-3, AMS 263747/SP, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, j: 23/11/2005, DJU Data: 30/11/2005)

"TRIBUTÁRIO - COOPERATIVA - COFINS - ISENÇÃO - REVOGAÇÃO - POSSIBILIDADE - ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

1. O STF, ao julgar o RE n.º 138.284-8/CE, Relator pelo Ministro Carlos Velloso, decidiu pela admissibilidade de veiculação de norma tributária por meio de medida provisória, estando pacificada a discussão.

2. A partir da edição da MP 1.858-6, que revogou a isenção prevista no art. 6º, I, da LC 70/91, tornou-se exigível a cobrança da COFINS das sociedades cooperativas.

3. Em razão da necessária observância do princípio insculpido no art. 195, § 6º, da Constituição Federal, a exigência da exação nos moldes da Medida Provisória nº 1.858-6, de 29/06/99 somente é válida partir de 28 de setembro de 1999.

4. **As operações das cooperativas com não associados, já se encontravam sujeitas à tributação nos termos da Lei n.º 5.764/71"** (grifo meu)

(TRF-3, AMS 288060/SP, Sexta Turma, Relator Desembargador Federal MAIRAN MAIA, j: 24/02/2011, DJF3 CJ1 Data: 03/03/2011, p. 1716)

No que tange ao artigo 3º, §1º, da Lei nº 9.718/98, encontra-se pacificado o entendimento pelo C. Supremo Tribunal Federal quanto à inconstitucionalidade de tal dispositivo legal, o qual ampliou indevidamente a base de cálculo da COFINS/PIS, modificando o conceito de faturamento, conforme RE 346084/PR.

Por derradeiro, verifica-se a existência de previsão legal e constitucional para a incidência da COFINS em relação aos atos cooperativos ditos "impróprios", aplicando-se a esses o disposto na Medida Provisória nº 1.858-6/99 (atual MP nº 2.158-35/2001), ressalvando-se da exação fiscal apenas os atos tipicamente cooperativos, conforme definido no art. 79, da Lei nº 5.764/71.

Isto posto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação apenas para reconhecer a legitimidade da Medida Provisória nº 1.858-6/99 (atual MP nº 2.158-35/2001), no que tange ao recolhimento da COFINS, conforme explanado.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal, retornem os autos à vara de origem.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0066670-15.1992.4.03.6100/SP
2001.03.99.017314-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : UTINGAS ARMAZENADORA S/A
ADVOGADO : EVADREN ANTONIO FLAIBAM e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.66670-1 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Homologo a renúncia ao direito em que se funda a ação peticionada na folha 141, com fulcro no artigo 269, V, do CPC. Condeno a autora em honorários no valor de R\$ 500,00, a teor do artigo 20, §4º, do CPC.

Publique-se, intime-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00028 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0075390-68.1992.4.03.6100/SP
2001.03.99.017315-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : UTINGAS ARMAZENADORA S/A
ADVOGADO : EVADREN ANTONIO FLAIBAM
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.75390-6 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Homologo a renúncia ao direito em que se funda a ação peticionada na folha 114, com fulcro no artigo 269, V, do CPC. Condeno a autora em honorários no valor de R\$ 500,00, a teor do artigo 20, §4º, do CPC.

Publique-se, intime-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0052424-09.1995.4.03.6100/SP
1999.03.99.017831-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : ESCOLA DE EDUCACAO INFANTIL BALEIA AZUL LTDA

ADVOGADO : CID AUGUSTO MENDES CUNHA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.52424-4 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação declaratória ajuizada em face da União Federal, em 11 de outubro de 1995, com o escopo de ser declarada a inexistência de relação jurídica que obrigou ao recolhimento da contribuição ao PIS, nos termos dos Decretos-lei ns. 2.445/88 e 2.449/88, permitindo o recolhimento na forma da Lei Complementar nº 7/70, bem como o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos da Lei nº 8.383/91, acrescidos de correção monetária plena. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 5.577,67 (cinco mil, quinhentos e setenta e sete reais e sessenta e sete centavos), atualizado até 13 de junho de 2011. Com a inicial, acostou documentos.

Citada, a União Federal apresentou contestação.

Após a réplica, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, para autorizar a compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de contribuição ao PIS, sob a égide dos Decretos-lei ns. 2.445/88 e 2.449/88, atualizados monetariamente de acordo com os índices oficiais adotados pela Receita Federal na correção monetária de seus créditos, e acrescidos de juros de mora nos termos do art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, com parcelas vincendas do PIS, da COFINS e da CSSL, observada a prescrição quinquenal. Verba honorária pela União Federal, arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, corrigidos monetariamente, em face da sucumbência mínima da autora. Decisão sujeita ao duplo grau de jurisdição. Custas *ex lege*.

Irresignada, apelou a autora, tempestivamente, pugnando pela reforma da sentença. Defendeu a não ocorrência da prescrição quinquenal. Outrossim, insurgiu-se contra a forma de compensação, critérios de correção monetária, juros de mora e verba honorária consignados no *decisum*.

Apelou também a União Federal, tempestivamente, pugnando pela reforma da sentença. Defendeu não ser possível a compensação de prejuízos fiscais anteriores à data de vigência da Lei nº 8.383/91, tampouco a compensação com base em anteriores ou futuros exercícios fiscal e orçamentário. Insurgiu-se, ainda, contra a verba de sucumbência consignada na decisão combatida.

Apelações recebidas nos efeitos suspensivo e devolutivo.

Sem contrarrazões subiram os autos a esta Corte.

Esta Turma, unanimidade, negou provimento às apelações e deu parcial provimento à remessa oficial, reconhecendo a prescrição quinquenal.

Oferecido recurso especial pela autora, o Superior Tribunal de Justiça deu-lhe provimento, determinando que esta Corte prossiga no julgamento do mérito. Restou prejudicada a análise das demais questões contidas no recurso especial.

Dispensada a revisão, conforme Regimento Interno, artigo 33, VIII.

É o relatório.

DECIDO

O Superior Tribunal de Justiça, em decisão transitada em julgado, afastou a prescrição, reformando o acórdão proferido por esta Turma.

Os autos retornaram a esta Corte para continuidade do julgamento.

A questão relativa à constitucionalidade da contribuição ao PIS, sob a vigência dos Decretos-lei ns. 2.445/88 e 2.449/88, está definitivamente solvida, tanto no âmbito desta Corte (Arguição de Inconstitucionalidade suscitada na AMS nº 89.03.33735-2/SP, Relatora Juíza Lúcia Figueiredo, j. 19.12.1990, DOE de 25.2.1991, p. 86), quanto no âmbito do Supremo Tribunal Federal (RE nº 161.300, Relator Ministro Marco Aurélio, DJU de 10.9.1993, p. 18381). Portanto, reconhecida está a inexistência de relação jurídica que obrigasse o contribuinte a efetuar o recolhimento da contribuição ao PIS, nos moldes dos decretos-lei supracitados.

Com a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-lei ns. 2.445/88 e 2.448/88, a sistemática de apuração da base de cálculo da contribuição ao PIS se manteve na forma do parágrafo único do art. 6º da LC nº 7/70, até o advento da MP nº 1.212/95, convertida na Lei nº 9.715/98, respeitado o prazo nonagesimal, como, aliás, tem reiteradamente decidido o Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 260.698/RS, reg. 2000/0052378-0, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 18/04/2002, v.m., DJ 24/11/2003, p. 239).

Exsurge, assim, o direito do contribuinte a reaver do Estado as parcelas indevidamente cobradas com a alteração da base de cálculo levada a efeito pelos decretos-lei declarados inconstitucionais, tomando-se por base o cotejo entre a quantia que deveria ter sido recolhida (0,75% sobre o faturamento mensal relativo a seis meses anteriores ao recolhimento) e a que foi efetivamente recolhida (0,75% sobre a receita operacional bruta do próprio mês calendário em que se reputava ocorrido o fato gerador). Em época de inflação, é inquestionável que havia recolhimentos em excesso, dada à alteração das bases de cálculos escolhidas. E tanto não se questiona a diferenciação, que a própria Fazenda Pública levou aos tribunais a questão acerca da necessidade da correção da base de cálculo dessa modalidade de apuração da contribuição ao PIS, decidindo-se pela impossibilidade dessa operação (REsp 144.708/RS e 248.893/SC, Relatora Ministra Eliana Calmon).

Vejamos agora a questão do direito à compensação das quantias excedentes ao devido.

Havendo a opção pelo ingresso em juízo, o regime normativo a ser aplicado é o da data do ajuizamento da ação devendo ser aplicada a Lei nº 8.383/91. Precedentes do STJ e desta Corte (STJ, ERESP - 488992, 1ª Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 26/05/2004, v.u., DJ DATA: 07/06/2004, p. 156; Processo nº 2004.61.00.021070-0, AMS 290030, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 10/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 DATA: 06/07/2010, p. 420)

Os créditos da contribuinte devem ser atualizados de forma a assegurar o valor real da moeda no período de inflação, admitidos os índices inflacionários expurgados, na forma da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162). Precedentes desta Corte (Processo nº 2001.03.99.016837-4, APELREE 683827, 4ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Alda Basto, j. 15/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 Data: 15/07/2010, p. 959; Processo nº 2000.03.99.070765-7, APELREE 648032, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 18/12/2008, v.u., DJF3 CJ2 Data: 09/02/2009, p. 725; Processo nº 94.03.042956-9, AR 261, 2ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 02/06/2009, v.m., DJF3 CJ1 Data: 18/06/2009, p. 1).

Esclareço que a taxa SELIC está prevista tanto na Resolução CJF nº 134/2010, como no Código Civil, tratando-se de índice legal que engloba a correção monetária e os juros de mora.

Fixo os honorários advocatícios, em favor da autora, no montante de R\$ 558,00 (quinhentos e cinquenta e oito reais), nos termos do artigo 20 § 4º do Código de Processo Civil, atualizados monetariamente

Custas na forma da lei.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da autora e à remessa oficial e, com fulcro no *caput* do referido dispositivo, nego provimento ao apelo da União Federal, nos termos da fundamentação.

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

P. R. I.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026107-51.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.026107-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

APELADO : INACIA DE LIMA MONTEIRO (= ou > de 60 anos) e outros

: LUCIETE DE LIMA MONTEIRO
: ANTONIA LIMA DA SILVA
: CLEIDINALDO DE LIMA MONTEIRO
: EDVAM MENDES MONTEIRO

ADVOGADO : ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO e outro

No. ORIG. : 00261075120074036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em embargos opostos pela RFFSA - REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A, contra execução de título judicial, alegando, em suma, excesso nos valores pretendidos pela inclusão de juros moratórios.

A r. sentença julgou improcedentes os embargos, fixados honorários advocatícios em 20% do débito exequendo, acrescido de todos os seus consectários.

Apelou a União Federal, sucessora da Rede Ferroviária Federal S/A, pela parcial reforma da r. sentença para a redução da verba honorária, nos termos do artigo 20, §4º, do CPC.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte, opinando o MPF, nos termos do artigo 75, da Lei nº 10.741/03, pela manutenção da r. sentença.

Os autos vieram-me conclusos em 11/07/2011, com preferência legal de julgamento.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido da aplicabilidade do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, para a fixação da verba honorária, em casos como o presente, em que inexistente condenação, de modo a autorizar apreciação equitativa, atendidos os requisitos de grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço.

Firme, a propósito, a orientação acerca da necessidade de que o valor arbitrado permita a justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calcado no princípio da causalidade e da responsabilidade processual.

Entre tantos, podem ser citados os seguintes acórdãos do Superior Tribunal de Justiça:

AGA 1.032.450, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 14/08/2008: "PROCESSO CIVIL - REVISÃO DO QUANTUM FIXADO A TÍTULO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - MATÉRIA DE FATO (SÚMULA 7/STJ). 1. A teor do art. 20, § 4º, do CPC, nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, a verba honorária será fixada mediante apreciação equitativa do magistrado. 2. No juízo de equidade, o magistrado deve levar em consideração o caso concreto em face das circunstâncias previstas no art. 20, § 3º, alíneas "a", "b" e "c", do CPC, podendo adotar como base de cálculo o valor da causa, o valor da condenação ou arbitrar valor fixo. 3. A revisão do quantum fixado a título de verba honorária, no caso dos autos, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental não provido."

RESP 651.282, Rel. Min. CESAR ROCHA, DJU 02/04/2007: "RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA JULGADA IMPROCEDENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ARBITRADOS EM 20% SOBRE O VALOR DA CAUSA. VIOLAÇÃO DO ART. 20, § 4º, DO CPC. A verba honorária, fixada "consoante apreciação equitativa do juiz" (art. 20, § 4º/CPC), por decorrer de ato discricionário do magistrado, deve traduzir-se num valor que não fira a chamada lógica do razoável, pois em nome da equidade não se pode baratear a sucumbência, nem elevá-la a patamares pinaculares. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido."

Na espécie, o valor da causa, em fevereiro de 2006, alcançava a soma de R\$ 169.398,57 (f. 06), tendo sido fixada a verba honorária em 20% do débito exequendo, o que não se encontra em conformidade com a jurisprudência firmada, inclusive nesta Corte, devendo prevalecer, com base no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, a condenação em verba honorária de 10% sobre o valor atualizado da causa.

A propósito, entre outros, os seguintes precedentes da consolidada jurisprudência:

AC 2005.61.19000238-3, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 29/04/2011: "TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA. ANUIDADES INDEVIDAS. ATIVIDADE BÁSICA VOLTADA À COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUTOS DERIVADOS DO PETRÓLEO. CONDENAÇÃO DA EMBARGANTE EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. 1. O registro no conselho profissional é necessário apenas em relação à atividade básica ou àquela pela qual preste serviços a terceiros, nos termos do artigo 1º da Lei nº 6.839/1980. 2. As atividades exploradas pela embargante não requerem, a priori, conhecimentos técnicos privativos de profissionais da área de química, nos termos dos artigos 27 da Lei nº 2.800/56 e 335 da CLT. 3. Desnecessário o registro da embargante no Conselho Regional de Química e indevida a cobrança das anuidades decorrentes, eis que a prestação de serviços privativos de químico não é a sua atividade

básica. 4. Ainda que a embargante tenha efetuado a inscrição voluntária no CRQ, disto não decorre a transformação de sua atividade básica para fins de sujeição obrigatória ao registro profissional e legislação respectiva. 5. A causalidade, para fins de responsabilidade processual, não pode ser atribuída ao exequente, mas à própria executada, pois a execução fiscal decorreu de anuidades vinculadas ao período em que a embargante estava registrada no CRQ, por ato de sua própria iniciativa - para reconhecer devida a condenação da própria embargante nas custas e honorários advocatícios. 6. Com relação ao montante da condenação, merece reparos a sentença, para que a verba honorária seja fixada em 10% sobre o valor da causa, conforme o entendimento desta Turma. 7. Apelação parcialmente provida, para afastar a cobrança das anuidades exigidas pelo Conselho embargado, mantendo-se a condenação da embargante na verba honorária."

AC 2009.03.99034711-5, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 13/04/2010: "PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. MANUTENÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. CRITÉRIOS DO ARTIGO 20, § 4º, CPC. I - Primeiramente, cumpre notar que a sentença se submete ao duplo grau de jurisdição obrigatório, em virtude do valor da causa superar a alçada prevista no art. 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil. II - Rejeito a preliminar de intempestividade da apelação, pois a União Federal (Fazenda Nacional/exequente) tem a garantia da intimação pessoal nas execuções fiscais (Lei nº 6.830/80, art. 25), de forma que o prazo da apelação, no caso em exame, somente teve início com a carga dos autos para ciência da sentença, sendo irrelevante a data em que disponibilizada a decisão no Diário Oficial Eletrônico. III- À mungua de elementos suficientes constantes dos autos acerca da data em que aberta vista dos autos à Fazenda Nacional, é de se considerar para todos os efeitos legais a certidão lavrada pela escrevente daquela Serventia à fl. 73, atestando a tempestividade da apelação interposta pela exequente, considerando que se reveste de fé pública. IV - Cumpre elucidar que o princípio da sucumbência assenta sua premissa na causalidade. Cabível a condenação da embargada em honorários advocatícios, uma vez que foi esta quem deu causa à indevida medida constritiva sobre o patrimônio de terceiro que rendeu ensejo a que o embargante exercitasse o seu direito de defesa, na medida em que se valeu de certidão desatualizada ao requerer o arresto do veículo do embargante, deixando de tomar as cautelas necessárias para aferir a contemporaneidade dos dados obtidos ao tempo do pedido. V - Com relação ao quantum arbitrado a título de honorários advocatícios - 10% sobre o valor da causa atualizado -, tenho que o pedido de reforma da r. sentença não merece acolhida, tendo em vista que tal montante guarda sintonia com os critérios estabelecidos no art. 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, sopesados no caso em tela o zelo do patrono do embargante, o moderado valor da causa e a natureza da demanda. VI - Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, improvidas."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reduzir a verba honorária a 10% do valor atualizado da causa.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010918-67.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.010918-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : CLIORT CLINICA DE ORTOPEDIA E TRAUMATOLOGIA S/C LTDA
ADVOGADO : MARCELO MOREIRA MONTEIRO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Tratam os presentes autos de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 17/5/2006 com o escopo de afastar a exigência de COFINS, nos termos do artigo 6.º, inciso II, da Lei Complementar n.º 70/91, em função da suposta inconstitucionalidade do artigo 56 da Lei n.º 9.430/96. Requer, ainda, que seja deferida a compensação dos recolhimentos efetuados a título de COFINS, que deverá ser sujeita a fiscalização da Secretaria da Receita Federal.

A liminar foi indeferida (fls.57/62).

Após a apresentação das informações da autoridade impetrada (fls. 71/85) e a juntada do Parecer do Ministério Público Federal (fls. 87/92), sobreveio sentença denegou a segurança, uma vez que entendeu constitucional a exação da COFINS (fls. 95/102).

Sendo essa a decisão, recorre, inconformada, a Impetrante. Sustenta que as sociedades civis de prestação de serviços legalmente habilitadas são isentas do recolhimento da COFINS, nos termos da Lei Complementar n.º 70/91, sendo, portanto, inconstitucional a cobrança com base na Lei n.º 9.430/96. Sustenta ainda, que a matéria encontra-se pacificada com a edição da Súmula 276 pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça. Conseqüentemente, requer, observada a prescrição decenal, que seja autorizada a compensação dos valores recolhidos indevidamente, que deverão ser corrigidos monetariamente.

Regularmente processado o recurso, vieram os autos a esta Corte

O Ministério Público Federal opina pela manutenção da sentença.

DECIDO:

Inicialmente, assinalo que a presente apelação comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, portanto sob tal ótica passo a analisar a impetração.

Recentemente, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 419.629-8/DF, da lavra do eminente Ministro Sepúlveda Pertence, decidiu-se pela possibilidade da revogação em tela, uma vez que a matéria não seria reservada materialmente à lei complementar, podendo, então, ser disciplinada por lei ordinária, em direção diametralmente oposto que vinha decidindo o egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Referido voto condutor do acórdão dispõe:

"(...)

Por se tratar de matéria constitucional resolvida pelo TRF e, por isto, objeto do recurso extraordinário interposto pelo sindicato, não poderia o Superior Tribunal de Justiça examiná-la em recurso especial, sob pena de usurpar a competência do Supremo Tribunal Federal para o deslinde da questão (AI 145.589-AgR, Pertence, RTJ 153/684). No caso, a questão constitucional - ou seja, definir se a matéria seria reservada à lei complementar ou poderia ser versada em lei ordinária - é prejudicial da decisão do recurso especial, e, portanto, deveria o STJ ter observado o disposto no art. 543, § 2º, do Código de Processo Civil.

(...).

Este, o caso vertente, relativo a norma que - embora inserida frontalmente em lei complementar - concedia isenção de tributo federal e, portanto, submetia-se a regime de leis federais ordinárias, que outra lei ordinária da União, validamente, poderia ter revogado, como efetivamente revogou.

Nesse sentido - na trilha do precedente invocado da ADC 1 - a jurisprudência do Tribunal permanece sedimentada (V.g., ADInMC 2111, 16.03.00, Sydney, DJ 15.12.03; AR 1264, 10.04.02, Néri, DJ 31.05.02).

Na doutrina - e independentemente da discussão acerca de ser ou não de hierarquia a relação entre a lei complementar e a lei ordinária -, também se pode dar por pacificada a mesma conclusão da jurisprudência. (...).

Portanto, não há falar em violação ao princípio da hierarquia das leis - *rectius*, da reserva constitucional de lei complementar - cujo respeito exige seja observado o âmbito material reservado às espécies normativas previstas na Constituição Federal. (...)

Esse o quadro, dou provimento ao RE da União (art. 57, § 1º-A, C.Pr.Civil) para anular o acórdão do STJ e determinar que outro seja proferido - adstrito a eventuais questões infraconstitucionais, aventadas -, e nego provimento ao RE do Sindicato (art. 557, *caput*, c/c 543, § 2º, do C. Pr. Civil): é o meu voto".

Por tais motivos, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, mantendo o julgado contido na sentença.

P. R. I.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000817-33.2004.4.03.6102/SP

2004.61.02.000817-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : PAULO ROGERIO CASTRO TOSTES

ADVOGADO : RICARDO GARIBA SILVA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, ajuizado em 26/1/2004 para declarar a nulidade de todos os atos administrativos relacionados ao lançamento de ofício realizado, apurado em razão da movimentação financeira, relativo ao Imposto de Renda. Segundo alega, a análise pura e simples dos extratos, como fez o sr. Auditor Fiscal, não é suficiente para a caracterização do tributo dito como sonegado, conforme preceitua a Súmula 182 do Tribunal Federal de Recursos. Atribuído a causa o valor de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Posteriormente, o MM. Juízo *a quo* determinou que o autor atribuisse a causa valor compatível com o conteúdo econômico almejado na demanda. (fl. 91).

Através de petição, o autor alterou o valor da causa, atribuindo o valor de R\$ 1.809.685,77 (um milhão, oitocentos e nove mil, seiscentos e oitenta e cinco reais e setenta e sete centavos) (fls. 96/97).

Em 5/3/2004, o autor recolheu as custas processuais remanescentes a alteração do valor da causa (fls. 101/102).

Em 11/3/2004 foi deferida a concessão da liminar (fl. 103), inconformada com tal decisão a União interpôs agravo de instrumento (fls. 119/135), ao qual foi negado seguimento (fl. 210).

Após a autoridade impetrada ter prestado informações (fls. 111/115) e o Ministério Público Federal ter apresentado o seu Parecer (fls. 137/141), sobreveio sentença que denegou a segurança, uma vez que entendeu subsistir a autuação fiscal e consequentemente a exigibilidade do crédito tributário (fls. 151/157).

Apela o impetrante, pugnando pela reforma da sentença, repisando os termos da petição inicial, sustentando que embora o dinheiro em caixa possa ser disponível não necessariamente representa renda disponível, por isso seria ilegal o lançamento do Imposto de Renda com base apenas na sua movimentação financeira (fls. 165/183).

A União apresentou contrarrazões, requerendo o não provimento do apelo (fls. 187/205).

Regularmente processado o recurso, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

DECIDO:

Inicialmente, assinalo que a presente apelação comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, portanto sob tal ótica passo a analisar a ação.

Nesse passo, observo que o Imposto de Renda encontra fundamento no artigo 153, III, da Constituição Federal.

Ocorre que, o Código Tributário Nacional com base na previsão constitucional criou no seu artigo 43 o Imposto de Renda, determinando que o seu fato gerador é a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica, sendo que o inciso II conceitua proventos como qualquer acréscimo patrimonial.

Por sua vez, como bem asseverou a sentença a Lei 8.021/90, que dispõe sobre a identificação dos contribuintes para fins fiscais, estipula em seu artigo 6º, § 1º, que considera o sinal de riqueza a realização de gastos incompatíveis com a renda disponível do contribuinte.

Ocorre que, além da análise dos extratos bancários, a Receita Federal apurou junto ao DETRAN que o impetrante possui cinco veículos, sendo que na declaração do imposto de renda ano-base 1998 foi informado que possuía apenas R\$ 24.591,67 a título de bens e direito. Além disso, o apelante noticiou em sua declaração de Imposto de Renda ano-base 1998 que obteve como rendimentos tributáveis o valor de R\$ 29.953,00, sendo verificado que naquele período foi realizado uma movimentação financeira (depósitos/créditos) no montante de R\$2.002.868,04.

Portanto, o lançamento do Imposto de Renda, efetuado pela autoridade impetrada, não foi baseada exclusivamente na movimentação financeira, mas levou em consideração sinais externos de riqueza apresentados pelo impetrante, os quais se mostravam incompatíveis com a renda e patrimônio declarados pelo apelante.

Por outro lado, assevero que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a movimentação bancária pode embasar o lançamento tributário, conforme pode ser verificado nos julgados abaixo transcritos:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. LANÇAMENTO POR ARBITRAMENTO. AUTUAÇÃO COM BASE EM DEMONSTRATIVOS DE MOVIMENTAÇÃO BANCÁRIA. POSSIBILIDADE. LEI 8.021/90 E LEI COMPLEMENTAR 105/2001. APLICAÇÃO IMEDIATA. EXCEÇÃO AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 182/TFR. VIOLAÇÃO DO ART. 535, I e II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. 1. O Codex Tributário, ao tratar da constituição do crédito tributário pelo lançamento, determina que as leis tributárias procedimentais ou formais têm aplicação imediata (artigo 144, § 1º, do CTN), pelo que a Lei 8.021/90 e a Lei Complementar 105/2001, por envolverem essa natureza, atingem fatos pretéritos. Assim, por força dessa disposição, é possível que a administração, sem autorização judicial, quebre o sigilo bancário de contribuinte durante período anterior a vigência dos aludidos dispositivos legais. Precedentes da Corte: AgRg nos EDcl no REsp 824.771/SC, DJ 30.11.2006; REsp 810.428/RS, DJ 18.09.2006; EREsp 608.053/RS, DJ 04.09.2006; e AgRg no Ag 693.675/PR, DJ 01.08.2006). 2. A Lei 8.021, de 12 de abril de 1990, que dispõe sobre a identificação dos contribuintes para fins fiscais, em seus artigos 6º, 7º e 8º, preceitua que: (i) "O lançamento de ofício, além dos casos já especificados em lei, far-se-á arbitrando-se os rendimentos com base na renda presumida, mediante utilização dos sinais exteriores de riqueza"; (ii) "Considera-se sinal exterior de riqueza a realização de gastos incompatíveis com a renda disponível do contribuinte."; (iii) "O arbitramento poderá ainda ser efetuado com base em depósitos ou aplicações realizadas junto a instituições financeiras, quando o contribuinte não comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações. (Revogado pela lei nº 9.430, de 1996)"; (iv) "A autoridade fiscal do Ministério da Economia, Fazenda e Planejamento poderá proceder a exames de documentos, livros e registros das Bolsas de Valores, de mercadorias, de futuros e assemelhadas, bem como solicitar a prestação de esclarecimentos e informações a respeito de operações por elas praticadas, inclusive em relação a terceiros"; e (v) "Iniciado o procedimento fiscal, a autoridade fiscal poderá solicitar informações sobre operações realizadas pelo contribuinte em instituições financeiras, inclusive extratos de contas bancárias, não se aplicando, nesta hipótese, o disposto no art. 38 da Lei nº 4.595, de 31 de dezembro de 1964.". 3. Ademais, em 10 de janeiro de 2001, sobreveio a Lei Complementar 105, que revogou o artigo 38, da Lei 4.595/64, que condicionava a quebra do sigilo bancário à obtenção de autorização judicial. 4. A LC 105/2002 dispõe sobre o sigilo das operações de instituições financeiras, determinando que não constitui violação do dever de sigilo, entre outros, o fornecimento à Secretaria da Receita Federal de informações necessárias à identificação dos contribuintes e os valores globais das respectivas operações - artigo 11, § 2º, da Lei 9.311/96, que instituiu a CPMF -, e a prestação de informações nos termos e condições estabelecidos nos artigos 2º, 3º, 4º, 5º, 6º, 7º, e 9º, da lei complementar em tela (artigo 1º, § 3º, III e VI). 5. Em seu artigo 6º, o referido diploma legal, estabelece que: "As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente. Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária.". 6. Nesse segmento, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça está assentada no sentido de que: "a exegese do art. 144, § 1º do Código Tributário Nacional, considerada a natureza formal da norma que permite o cruzamento de dados referentes à arrecadação da CPMF para fins de constituição de crédito relativo a outros tributos, conduz à conclusão da possibilidade da aplicação dos artigos 6º da Lei Complementar 105/2001 e 1º da Lei 10.174/2001 ao ato de lançamento de tributos cujo fato gerador se verificou em exercício anterior à vigência dos citados diplomas legais, desde que a constituição do crédito em si não esteja alcançada pela decadência" e que "inexiste direito adquirido de obstar a fiscalização de negócios tributários, máxime porque, enquanto não extinto o crédito tributário a Autoridade Fiscal tem o dever vinculativo do lançamento em correspondência ao direito de tributar da entidade estatal." (REsp 685.708/ES, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 20.06.2005). 7. Tese inversa levaria a criar situações em que a administração tributária, mesmo tendo ciência de possível sonegação fiscal, ficaria impedida de apurá-la. 8. Deveras, ressoa inadmissível que o ordenamento jurídico crie proteção de tal nível a quem, possivelmente, cometeu infração. 9. Isto porque o sigilo bancário não tem conteúdo absoluto, devendo ceder ao princípio da moralidade pública e privada, este sim, com força de natureza absoluta. A regra do sigilo bancário deve ceder todas as vezes que as transações bancárias são denotadoras de ilicitude, porquanto não pode o cidadão, sob o alegado manto de garantias fundamentais, cometer ilícitos. O sigilo bancário é garantido pela Constituição Federal como direito fundamental para guardar a intimidade das pessoas desde que não sirva para encobrir ilícitos. 10. A violação do art. 535, I e II, CPC, não efetivou-se na hipótese sub examine. Isto porque, o Tribunal de origem pronunciou-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos embargos de declaração, estando o decismu hostilizado devidamente fundamentado. Saliente-se, ademais, que o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão, como de fato ocorreu no voto condutor do acórdão de apelação às fls. 119/130, além de a pretensão veiculada pela embargante, consoante reconhecido pelo Tribunal local, revelar nítida pretensão de rejuízo da causa (fls. 142/145). 11. Recurso especial provido *assinalo que o artigo 43, II, do Código Tributário Nacional determina que o Imposto de Renda tem como fato gerador a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica considera como renda a aquisição de disponibilidade econômica* (Superior Tribunal de Justiça - RESP 200700852429RESP - RECURSO ESPECIAL - 943304 - Primeira Turma- relator Ministro LUIZ FUX - em 6/5/2008 - decisão publicada em 18/06/2008).

DIREITO TRIBUTÁRIO. SIGILO BANCÁRIO. LC 105/2001 E LEI 10.174/2001. USO DE DADOS DE MOVIMENTAÇÕES FINANCEIRAS PELAS AUTORIDADES FAZENDÁRIAS. POSSIBILIDADE. CONDIÇÕES.

APLICAÇÃO IMEDIATA. PRECEDENTES. 1. A Lei 9.311/1996 ampliou as hipóteses de prestação de informações bancárias (até então restritas - art. 38 da Lei 4.595/64; art. 197, II, do CTN; art. 8º da Lei 8.021/1990), permitindo sua utilização pelo Fisco para fins de tributação, fiscalização e arrecadação da CPMF (art. 11), bem como para instauração de procedimentos fiscalizatórios relativos a qualquer outro tributo (art. 11, § 3º, com a redação da Lei 10.174/01). 2. Também a Lei Complementar 105/2001, ao estabelecer normas gerais sobre o dever de sigilo bancário, permitiu, sob certas condições, o acesso e utilização, pelas autoridades da administração tributária, a documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras" (arts. 5º e 6º). 3. Está assentado na jurisprudência do STJ que "a exegese do art. 144, § 1º do Código Tributário Nacional, considerada a natureza formal da norma que permite o cruzamento de dados referentes à arrecadação da CPMF para fins de constituição de crédito relativo a outros tributos, conduz à conclusão da possibilidade da aplicação dos artigos 6º da Lei Complementar 105/2001 e 1º da Lei 10.174/2001 ao ato de lançamento de tributos cujo fato gerador se verificou em exercício anterior à vigência dos citados diplomas legais, desde que a constituição do crédito em si não esteja alcançada pela decadência" e que "inexiste direito adquirido de obstar a fiscalização de negócios tributários, máxime porque, enquanto não extinto o crédito tributário a Autoridade Fiscal tem o dever vinculativo do lançamento em correspondência ao direito de tributar da entidade estatal" (REsp 685.708/ES, 1ª Turma, Min. Luiz Fux, DJ de 20/06/2005. No mesmo sentido: REsp 628.116/PR, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 03/10/2005; AgRg no REsp 669.157/PE, 1ª Turma, Min. Francisco Falcão, DJ de 01/07/2005; REsp 691.601/SC, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 21/11/2005. (EResp 608.053/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09.08.2006, DJ 04.09.2006 p. 219) 4. Recurso especial provido. (Superior Tribunal de Justiça - RESP 200400387417 - RECURSO ESPECIAL - 643619 - Segunda Turma - relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, em 09/09/2008, publicada em 06/10/2008)

Por tais motivos, nos termos do artigo 557, *caput*, Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, mantendo o julgado contido na sentença.

P. R. I.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006784-04.2005.4.03.6109/SP
2005.61.09.006784-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : OSTEONATIVA DIAGNOSTICO OSSEO S/C LTDA
ADVOGADO : SONETE NEVES DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Tratam os presentes autos de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 21/9/2005 com o escopo de afastar a exigência de COFINS, nos termos do artigo 6.º, inciso II, da Lei Complementar n.º 70/91, em função da suposta inconstitucionalidade do artigo 56 da Lei n.º 9.430/96. Requer, ainda, autorização para a realização de depósito do tributo.

A liminar foi deferida, "para autorizar a realização de depósito judicial da Contribuição para o financiamento da Seguridade Social - COFINS" (fls.82/83).

Após a apresentação das informações da autoridade impetrada (fls. 94/115) e a juntada do Parecer do Ministério Público Federal (fl. 117), sobreveio sentença denegou a segurança, uma vez que entendeu legal e constitucional a exação da COFINS (fls. 135/138).

Sendo essa a decisão, recorre, inconformada, a Impetrante. Sustenta que as sociedades civis de prestação de serviços legalmente habilitadas são isentas do recolhimento da COFINS, nos termos da Lei Complementar n.º 70/91, sendo, portanto, inconstitucional a cobrança com base na Lei n.º 9.430/96..

Regularmente processado o recurso, vieram os autos a esta Corte

O Ministério Público Federal opina pela manutenção da sentença.

DECIDO:

Inicialmente, assinalo que a presente apelação comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, portanto sob tal ótica passo a analisar a impetração.

Recentemente, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 419.629-8/DF, da lavra do eminente Ministro Sepúlveda Pertence, decidiu-se pela possibilidade da revogação em tela, uma vez que a matéria não seria reservada materialmente à lei complementar, podendo, então, ser disciplinada por lei ordinária, em direção diametralmente oposto que vinha decidindo o egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Referido voto condutor do acórdão dispõe:

"(...)

Por se tratar de matéria constitucional resolvida pelo TRF e, por isto, objeto do recurso extraordinário interposto pelo sindicato, não poderia o Superior Tribunal de Justiça examiná-la em recurso especial, sob pena de usurpar a competência do Supremo Tribunal Federal para o deslinde da questão (AI 145.589-AgR, Pertence, RTJ 153/684). No caso, a questão constitucional - ou seja, definir se a matéria seria reservada à lei complementar ou poderia ser versada em lei ordinária - é prejudicial da decisão do recurso especial, e, portanto, deveria o STJ ter observado o disposto no art. 543, § 2o, do Código de Processo Civil.

(...).

Este, o caso vertente, relativo a norma que - embora inserida frontalmente em lei complementar - concedia isenção de tributo federal e, portanto, submetia-se a regime de leis federais ordinárias, que outra lei ordinária da União, validamente, poderia ter revogado, como efetivamente revogou.

Nesse sentido - na trilha do precedente invocado da ADC 1 - a jurisprudência do Tribunal permanece sedimentada (V.g., ADInMC 2111, 16.03.00, Sydney, DJ 15.12.03; AR 1264, 10.04.02, Néri, DJ 31.05.02).

Na doutrina - e independentemente da discussão acerca de ser ou não de hierarquia a relação entre a lei complementar e a lei ordinária -, também se pode dar por pacificada a mesma conclusão da jurisprudência. (...).

Portanto, não há falar em violação ao princípio da hierarquia das leis - *rectius*, da reserva constitucional de lei complementar - cujo respeito exige seja observado o âmbito material reservado às espécies normativas previstas na Constituição Federal. (...)

Esse o quadro, dou provimento ao RE da União (art. 57, § 1o-A, C.Pr.Civil) para anular o acórdão do STJ e determinar que outro seja proferido - adstrito a eventuais questões infraconstitucionais, aventadas -, e nego provimento ao RE do Sindicato (art. 557, *caput*, c/c 543, § 2o, do C. Pr. Civil): *é o meu voto*".

Por tais motivos, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, mantendo o julgado contido na sentença.

P. R. I.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005854-17.1999.4.03.6102/SP

1999.61.02.005854-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : JOSE SALOMAO GIBRAN AGROPECUARIA S/A

ADVOGADO : ELIANE REGINA DANDARO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Cuida-se de Ação Ordinária, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em face da União Federal, com fito de afastar o recolhimento do Imposto de Renda sobre o lucro líquido nos anos calendário de 1990 a 1993, quando da apuração do lucro da sociedade, sob o fundamento de que o artigo 35 da Lei 7713/88 viola o artigo 43 do CTN. Atribuiu à causa o valor de R\$ 160.465,22, atualizado.

Aduziu que a apuração de lucro não caracteriza a aquisição de disponibilidade de renda. Pugna pela compensação com demais tributos federais, afastando-se as Instruções Normativas ns. 21/97 e 73/93.

O pedido de tutela antecipada foi indeferido. A autora ofereceu agravo de instrumento.

O MM. Juiz julgou improcedente, sob o fundamento de que já se operou a decadência, nos termos do artigo 168, inciso I, do CTN. Por fim, condenou a autora em verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa.

Apela a autora e, repisando os termos narrados na peça inaugural, pugna pela reforma de piso.

Assinalo não haver sido colhido parecer do Ministério Público Federal, na qualidade de "custos legis", uma vez que a hipótese em tela não alberga interesse público, o qual devesse, assim, ser fiscalizado ou tutelado (Código de Processo Civil, artigo 82, I, II e III).do Ministério Público se manifestou, opinando pela reforma da r. sentença.

Dispensada a revisão, conforme Regimento Interno, artigo 33, VIII.

É o relatório.

O presente feito alberga a hipótese do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Não vislumbro a ocorrência da decadência, já que o decurso do prazo se dá a partir do fato gerador, qual seja, ao final de cada exercício-financeiro. O cômputo do prazo prescricional deve se dar em cinco anos acrescidos de cinco, contados retroativamente ao ajuizamento da ação, de acordo com a decisão proferida no RE nº 566621 pelo Min. Luiz Fux.

Aplicável o disposto no §3º do artigo 515 do Código de Processo Civil.

No que tange ao Imposto de renda sobre o lucro líquido, no julgamento do RE 172.058/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 35 da Lei nº 7.713/88 que obriga o acionista da sociedade anônima a recolher o imposto de renda na fonte sobre o lucro líquido apurado na data do encerramento do período-base.

É cediço que, nos termos do artigo 35 da Lei n. 7.713 /88, o imposto de renda sobre o lucro incide ao final de cada exercício-financeiro, conforme orientação jurisprudencial, cujo teor transcrevo a seguir:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. LUCRO LÍQUIDO. SÓCIO QUOTISTA. TITULAR DE EMPRESA INDIVIDUAL. ACIONISTA DE SOCIEDADE ANÔNIMA. Lei nº 7.713, de 1988, artigo 35. I. - No tocante ao acionista de sociedade anônima, é inconstitucional o art. 35 da Lei 7.713, de 1988, dado que, em tais sociedades, a distribuição dos lucros depende principalmente, da manifestação da assembléia geral. Não há falar, portanto, em aquisição de disponibilidade jurídica do acionista mediante a simples apuração do lucro líquido. Todavia, no concernente ao sócio-quotista e ao titular de empresa individual, o citado art. 35 da Lei 7.713, de 1988, não é, em abstrato, inconstitucional (constitucionalidade formal). Poderá sê-lo, em concreto, dependendo do que estiver disposto no contrato (inconstitucionalidade material). II. - Precedente do STF: RE 172.058-SC, Plenário, 30.06.1995. III. - R.E. conhecido e provido.

RE 204886 / MG - MINAS GERAIS, RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Julgamento: 26/11/1996, Órgão Julgador: Segunda Turma)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE O LUCRO LÍQUIDO. ACIONISTAS. ART. 35, DA LEI N. 7.713 /88.

1. Estão fora do alcance da incidência do imposto de renda retido na fonte sobre os lucros e dividendos distribuídos pela empresa previsto no art. 35, da Lei n. 7.713 /88, os sócios de sociedade por ações. Precedentes: AR Nº 3.843 - PE, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 10.9.2008; RE 172.058 / SC, Tribunal Pleno do STF, Rel. Min. Marco Aurélio, julgado em 30.6.1995.

2. Para se aferir a legalidade e a constitucionalidade da cobrança do Imposto de Renda sobre o Lucro Líquido - ILL em razão do lucro distribuído aos sócios de sociedade anônima, diferentemente do que ocorre em relação aos sócios de sociedade por cotas, não é necessário analisar o estatuto/contrato social, posto que a lei foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal para esse tipo de sociedade com a redução do texto referente ao acionista e teve seus efeitos estendidos pela Resolução n. 82, de 1996, do Senado Federal.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 881527 / RN, AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL, 2006/0177416-0, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES (1141), T2 - SEGUNDA TURMA, data do julgamento 23/04/2009, data da publicação DJe 13/05/2009)"

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ART. 543-C, § 7º, DO CPC. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE SOBRE O LUCRO LÍQUIDO. ART. 35 DA LEI Nº 7.713/88. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF EM RELAÇÃO AOS ACIONISTAS. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO DECENAL. ARTIGO 170-A DO CTN. NÃO APLICABILIDADE. SELIC. PRECEDENTES. JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. 1. Muito embora o art. 3.º, da Lei Complementar n.º 118/05, seja expresso no sentido de que possui caráter interpretativo, não entendo dessa forma. 2. De acordo com o art. 3.º, da LC n.º 118/05, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, a extinção do crédito tributário ocorre, de forma definitiva, no momento do pagamento antecipado (art.

150, § 1.º, do CTN), independentemente de homologação. 3. O entendimento empossado pelo STJ é no sentido de que, nos pagamentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação anteriores a vigência da Lei Complementar nº 118/05 (09.06.05), o prazo deve respeitar a tese dos cinco mais cinco, contudo, limitado a, no máximo, mais um quinquênio da vigência da lei nova (09.06.10). 4. No caso vertente, a ação foi proposta em 27.11.2000, ocorrendo o decurso do prazo prescricional em relação aos valores recolhidos anteriormente à 27.11.90. 5. O Supremo Tribunal Federal já pacificou entendimento segundo o qual a norma esculpida no art. 35 da Lei nº 7.713/88 é inconstitucional no que se refere ao acionista de sociedade anônima, tendo em vista que em tais sociedades a distribuição dos lucros depende, principalmente, da manifestação da assembléia geral. 6. Como a presente ação foi ajuizada antes das alterações introduzidas pela Lei n.º 10.637/02, a compensação dos valores recolhidos a título de ILL é possível com parcelas vincendas de Imposto de Renda de Pessoa Jurídica. 7. Os valores a serem restituídos devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula 162/STJ) até a data da restituição, com aplicação dos critérios de correção monetária previstos no Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134/10, do Conselho da Justiça Federal. 8. Incidência de juros de mora pela taxa SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei nº 9.250/95, devendo ser afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária. 9. Em relação ao art. 170-A, do CTN, introduzido pela LC nº 104/2001, curvo-me ao entendimento do C. STJ, exarado à luz de precedentes sujeitos à sistemática dos recursos representativos da controvérsia, no sentido de sua não aplicação somente às ações ajuizadas anteriormente à vigência do referido dispositivo, conforme demonstra o seguinte precedente jurisprudencial.:No caso vertente, como a ação foi ajuizada anteriormente à vigência da LC 104/01 (11/01/2001), afasto a aplicação do art. 170-A, do CTN. 10. Apelação parcialmente provida.

(AMS - Apelação em Mandado de Segurança - 225394, Processo: 2000.61.00.047444-8, UF: SP, Órgão Julgador: SEXTA TURMA, Data do Julgamento: 30/06/2011, Fonte: DJF3 CJI data:07/07/2011 página: 765, Relator: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA)

Deve-se considerar ainda que, nas sociedades anônimas, a distribuição dos lucros líquidos não depende simplesmente da manifestação da Assembléia Geral para configurar o encerramento do período-base.

Em relação à aplicação da atualização monetária, interessante mencionar que, em sendo o tributo em tela incidente sobre uma base impositiva que leva em consideração direta os acréscimos patrimoniais verificados em determinado período de tempo, é óbvio que a incidência dos índices de correção monetária sobre a demonstração financeira, em época de inflação, é um imperativo que garante não só o direito de saber exatamente quanto se paga - por parte do contribuinte - mas também o direito do Estado de cobrar exatamente o que se deve pagar.

No que pertine à correção monetária, esta Terceira Turma também tem entendido que a mesma deve ser efetuada com a inclusão de IPC. A partir de janeiro de 1996, observar-se-á a aplicação exclusiva da taxa SELIC, nos termos do art. 39 da Lei nº 9.250/95.

A compensação deve se operar sob a égide da Lei nº 9.430/94 e nesses limites é que se atende o pedido. Essa solução é também consoante com a jurisprudência recente do STJ.

Despiciendo novo requerimento à Administração Pública para o início do procedimento compensatório, sendo imperioso, no entanto, a certificação da regularidade do mesmo pela autoridade administrativa competente.

A condenação em verba honorária deve ser fixada em R\$ 16.000,00 em favor da autora.

Ante o exposto, dou provimento à apelação, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00035 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004879-55.2010.4.03.6119/SP
2010.61.19.004879-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
PARTE AUTORA : JC COM/ IMP/ E EXP/ GLOBAL LTDA
ADVOGADO : CECILIA GALICIO BRANDÃO COELHO e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SSJ> SP

No. ORIG. : 00048795520104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança com pedido de liminar, no qual pretende a impetrante obter provimento que lhe assegure a liberação das mercadorias retidas constantes da DI nº 09/0908671-5, devido à ausência de suporte legal e justa causa para a manutenção da retenção, dando continuidade ao procedimento especial de controle aduaneiro sem impingir qualquer restrição ao livre exercício da sua atividade econômica.

O mandado de segurança foi impetrado em 25/05/10, tendo sido atribuído à causa o valor de R\$ 17.996,00.

A liminar foi deferida para determinar à autoridade coatora que proceda à análise da documentação referente às mercadorias objeto da DI nº 09/0908671-5, emitindo juízo favorável ou contrário à internação, no Brasil, dos bens assim importados.

Em face dessa decisão interpôs a impetrante embargos de declaração, os quais foram rejeitados.

A autoridade impetrada prestou informações e juntou documentos às fls. 86/152.

A sentença, confirmando os termos da liminar, concedeu a segurança, deixando de fixar honorários na forma da súmula 105 do STJ.

À fl. 173, informou a União que deixa de apresentar recurso de apelação em virtude de já ter a autoridade impetrada concluído o procedimento fiscalizatório versado nos presentes autos.

Parecer do Ministério Público Federal pelo não provimento da remessa oficial.

Sem a interposição de recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte por força do reexame necessário.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput* do CPC.

Alega a impetrante, em síntese, ser sociedade empresária que tem por objeto social o exercício da atividade de importação e exportação de bens diversos.

No dia 17/07/09, no exercício de sua atividade comercial, registrou a DI nº 09/0908671-5 com o objetivo de dar início ao desembaraço aduaneiro. Decorridos 30 dias, foi informada pelo auditor fiscal que as mercadorias constantes da referida DI não haviam sido liberadas devido ao encaminhamento daquela à Seção de Procedimentos Especiais Aduaneiros, o que culminou com a lavratura do Termo de Retenção e Início de Fiscalização nº 59/09, sob a alegação de prática de interposição fraudulenta.

Sustenta que, desde o registro da DI, já se passaram mais de 10 meses, sem, contudo, ter a autoridade impetrada se posicionado definitivamente acerca das mercadorias importadas pela impetrante.

A sentença não merece reforma.

Busca a impetrante a tutela jurisdicional uma vez que, apesar de ter apresentado todos os documentos e informações requeridos pela autoridade coatora, esta não se dignou a concluir o procedimento de fiscalização aduaneira, extrapolando, assim, o prazo legal estabelecido para tanto.

O art. 69 da IN/SRF nº 206/02, inserido no capítulo que trata dos procedimentos especiais de controle aduaneiro e vigente à época da ocorrência dos fatos, dispõe no seguinte sentido:

"Art. 69. As mercadorias ficarão retidas pela fiscalização pelo prazo máximo de noventa dias, prorrogável por igual período, em situações devidamente justificadas.

Parágrafo único. Afastada a hipótese de fraude e havendo dúvidas quanto à exatidão do valor aduaneiro declarado, a mercadoria poderá ser desembaraçada e entregue mediante a prestação de garantia, determinada pelo titular da unidade da SRF ou por servidor por ele designado, nos termos da norma específica".

Assim, o procedimento de fiscalização para apurar suspeitas de fraude na importação de mercadorias deve ser concluído no prazo de 90 dias, prorrogáveis por igual período, de modo que, decorrido lapso temporal superior a este, resta evidenciada a omissão administrativa, a justificar a impetração do presente *mandamus* e a concessão da segurança para que seja o procedimento especial devidamente analisado e concluído em prazo razoável, que não desborde dos limites temporais legalmente estabelecidos.

Ademais, a demora excessiva na análise do pedido do administrado implica afronta aos primados da razoabilidade, proporcionalidade e eficiência, consagrados na Constituição Federal e pelos quais deve a Administração Pública se pautar, dentro da estrutura de Estado Democrático de Direito em que se encontra.

Neste sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE RESSARCIMENTO DE CRÉDITOS (PIS E COFINS). PRAZO PARA JULGAMENTO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE COMANDO NORMATIVO CAPAZ DE INFIRMAR A DECISÃO IMPUGNADA. SÚMULA N.º 284 DO STF. OMISSÃO - ART. 535, CPC. INOCORRÊNCIA. ADEMAIS, LEI 9.784/99. MORA DA AUTORIDADE. PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, EFICIÊNCIA E CIDADANIA. PRECEDENTE.

1. Incide a Súmula 284 do STF ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."), acarretando a inadmissibilidade do recurso especial, quando os motivos que embasaram a alegação de violação à lei federal fogem, não guardam pertinência ou não alcançam os fundamentos do acórdão recorrido. (Precedentes: REsp 441.800/CE, 5ª T., Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJ 06/05/2004; AGREsp 363.511/PE, 2ª T., Rel. Min. Paulo Medina, DJ 04/11/2002).

2. Ademais, concluída a instrução do processo administrativo, de acordo com o art. 49 da Lei n. 9.784, de 29.01.1999, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada, onde havendo omissão da autoridade em prestar resposta ao administrado, viável a concessão da ordem, por força dos

princípios da legalidade, da eficiência e da cidadania (Precedente: REsp 980.271/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, DJ 03/03/2008).

3. O acórdão recorrido, em sede de embargos de declaração, que enfrenta explicitamente a questão embargada não enseja recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC.

4. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

5. Agravo regimental desprovido" (STJ, 1ª Turma, AgRg no Resp nº 1090242/SC, relator Ministro Luiz Fux, j. 18/05/10).

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRAZO PARA EXAME DE PEDIDO DE RESSARCIMENTO. ART. 24 DA LEI Nº 11.457/07.

1. Verificada a demora injustificada, correta a estipulação de prazo para que a administração conclua procedimento administrativo. Aplicável a jurisprudência da Corte que assegura a razoável duração do processo, segundo os princípios da eficiência e da moralidade, não se podendo permitir que a Administração postergue, indefinidamente, a conclusão de procedimento administrativo. Precedente do STJ.

2. Recurso especial não conhecido" (STJ, 2ª Turma, Resp 1145692/RS, relatora Ministra Eliana Calmon, j. 16/03/10).

Ante o exposto, com fundamento no caput do art. 557 do CPC, nego seguimento à remessa oficial.

Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0526479-80.1983.4.03.6100/SP

91.03.002679-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : ARCOS IND/ DE ARTEFATOS DE BORRACHA E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : MARIA HELENA DE BARROS HAHN TACCHINI
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 00.05.26479-0 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação anulatória de multas por infração à legislação trabalhista: artigos 374 da CLT, "exceder a duração normal diária do trabalho da mulher com a compensação do excesso em outro dia, sem, contudo, haver convenção em acordo coletivo"; e 134 da CLT, "deixar de conceder ao empregado férias anuais a que faz jus"; alegando, em suma, que as empregadas indicadas no Auto de Infração 7303/0101 possuem acordo de compensação; e que os empregados apontados no Auto de Infração 7303/0102, "gozaram o período de férias anuais a que fizeram jus", conforme documentos juntados.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, fixados "honorários de Cr\$ 50.000."

Houve apelo, sustentando, em suma, que: (1) "no que diz respeito às férias a seus empregados, decorridas em virtude de Lei, art. 134 CLT, obedeceu a Apelante às normas previstas, sem infringir qualquer preceito, além do que apresentou a documentação comprobatória, assinada pelo empregado e pelo empregador, fazendo desta maneira verdadeiros os fatos alegados na inicial, na via judicial"; e (2) os documentos acostados não foram impugnados pela ré; (3) no tocante "aos documentos apresentados na defesa administrativa, o foram, devido a equívoco por parte da empresa, que na ação dirimiu qualquer suspeita anterior"; e (4) o excesso de horas trabalhadas pelas empregadas obedeceu a acordo firmado entre empresa e empregadas, e seguiram o permissivo legal (artigo 59, § 2º, da CLT). Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pela manutenção da sentença (f. 93/4).

O recurso foi distribuído à 2ª Turma em 14/10/91 e redistribuído a esta 3ª Turma, em 03/03/99. Houve remessa dos autos ao Tribunal Regional do Trabalho, conforme artigo 114, VII, da Constituição Federal, com a redação da Emenda Constitucional 45 (f. 98), suscitando-se conflito de competência, que foi conhecido pelo Superior Tribunal de Justiça para declarar competente a Justiça Federal.

Os autos retornaram para julgamento, com redistribuição a este relator em 01/08/11, remessa física ao Gabinete em 04/08/11, e prioridade de julgamento (META 2 - CNJ).

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a empresa foi autuada, por "exceder a duração normal diária do trabalho da mulher com a compensação do excesso em outro dia, sem, contudo, haver convenção em acordo coletivo", com ofensa ao artigo 374 da CLT (AI

730300101, de 17.02.83 - f. 29); e por "deixar de conceder ao empregado férias anuais a que faz jus, com violação aos artigos 129 e 130 da CLT (AI 730300102, de 17.02.83 - f. 30).

A defesa é pela improcedência das autuações, primeiramente, dada a existência de contrato firmado entre a empresa e as empregadas submetidas ao excesso de horas trabalhadas (artigo 374 da CLT), nos termos do permissivo legal (artigo 59, § 2º, da CLT).

Todavia, a jurisprudência encontra-se consolidada no sentido de que somente a existência de **convenção ou acordo coletivo**, permitiria o trabalho com excesso de jornada, de modo que imprestável, para tal efeito, o acordo tal como documentado nos autos (f. 33/4).

A propósito, os seguintes precedentes:

RE 94257, Rel. Min. DÉCIO MIRANDA, DJ 13/04/1984: "TRABALHO. Trabalho da mulher. Sua duração elevada de duas horas, nos termos do art-374 da C.L.T. Dependência de convenção ou acordo coletivo."

RE 106219, Rel. Min. CARLOS MADEIRA, DJ 19/12/1985, p. 23632: "TRABALHO. Duração do trabalho da mulher. O artigo 374 somente exige convenção ou acordo coletivo, para a prorrogação da jornada de trabalho da mulher, quando tal prorrogação não e remunerada, mas compensada. Tratando-se de prorrogação com acréscimo salarial, porem, e de admitir-se o acordo individual. Recurso não conhecido."

REsp 70, Rel. Min. LUIZ VICENTE CERNICCHIARO, DJ 25/09/1989, p. 14951: "MANDADO DE SEGURANÇA - TRABALHO DA MULHER. O principio da igualdade veda distinção entre homem e mulher. Só se justificam as diferenças resultantes da natureza. Não é o caso de condições do trabalho. Distinguir a esse fundamento resulta prejuízo na disputa do mercado de trabalho, o que afeta a isonomia."

AMS 95031004217, Rel. Juiz Conv. SILVA NETO, DJU 21/11/2007, p. 648: "JORNADA SUPLEMENTAR DE EMPREGADA EM JUNHO 1988 - REGRAESPECIAL DO ART. 374, CLT, A EXIGIR CONVENÇÃO OU ACORDO COLETIVO, A AFASTAR A NORMA GERAL DO ART. 59, DO MESMO ESTATUTO - IMPROCEDÊNCIA AO MANDAMUS PATRONAL. 1. Alvo de merecidos cuidados protetivos especiais a jornada de trabalho da mulher, por um lastro cultural discriminador e assim criticável, desde o Estatuo Obreiro, em linha histórica, até à Lei Maior vigente, são consagrados preceitos de tutela a respeito. 2. O comando do art. 374, mencionado na r. sentença lavrada em 1995, a se reportar a fato de junho de 1988, o art. 374, CLT, veio de ser revogado em 1989, então a estabelecer a jornada suplementar da mulher se submetia a convenção ou acordo coletivo de trabalho, para sua ocorrência, sendo que o inciso XIII, do art. 7º, da CF, autoriza a realização de jornada de trabalho suplementar desde que a observar "o acordo ou convenção coletiva de trabalho". 3. O festejado Eduardo Gabriel Saad (CLT comentada, LTR, edição 36), em análise percuente sobre aquele ditame da CLT, reconhece deixou em aberto o constituinte sobre o acordo a tanto ser de natureza individual ou coletiva, pois não o adjetivou tal legislador. 4. A Constituição de 1967, no inciso VI, de seu art. 165, ao fixar o direito social da máxima duração diária de trabalho, explicitava "salvo casos especialmente previstos". 5. No embate inerente ao tempo da autuação fiscal em questão, entre o art. 59, CLT, autorizador do excedimento regulado da jornada trabalhista, e o então vigente art. 374, do mesmo Estatuto, a somente o permitir para a jornada da mulher mediante avença coletiva, acertada se revelou a tese da União, pois a incidir a norma especial, assim inadmitindo-se como suficiente a concordância tão-só da trabalhadora, de molde a se afastar a regra geral do retratado art. 59. 6. Provimento à apelação e à remessa oficial. Denegada a segurança."

AC 93.03.056935-0, Rel. Juiz Conv. LEONEL FERREIRA: "ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA POR INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO TRABALHISTA. ARTIGOS 374E 374 CLT. JORNADA DE TRABALHO. EMPREGADA. CONVENÇÃO OU ACORDO COLETIVO INEXISTENTES. 1. Com efeito, está cristalizado na Súmula Nº 118, do TST, o entendimento de que "Os intervalos concedidos pelo empregador na jornada de trabalho, não previstos em lei, representam tempo à disposição da empresa, remunerados como serviço extraordinário, se acrescidos ao final da jornada". 2. Os dois intervalos de 15 minutos concedidos às empregadas incluem-se da jornada de trabalho, do que decorre o excesso de jornada, em inobservância às disposições retro-citadas da legislação trabalhista. 3. As Leis Municipais não socorrem a apelante, pois tratam especificamente do horário de funcionamento dos estabelecimentos comerciais da cidade de Jaú/SP, não se confundindo com a regulação normativa das relações de trabalho, matéria de que cuida a Consolidação das Leis do Trabalho - CLT - que estabelecia, à época, a jornada máxima de trabalho das empregadas. 4. Prevê a Consolidação das Leis do Trabalho a possibilidade de excedimento da jornada normal de labor, todavia condicionada à existência de acordo escrito entre o empregador e o empregado, ou mediante contrato coletivo de trabalho. A embargante, entretanto, não demonstrou a existência, à época da infração, de acordo ou convenção coletiva de trabalho, que tivesse o condão de autorizar a compensação de horas extraordinárias trabalhadas, caracterizada, portanto, a indevida prorrogação da jornada de trabalho, na data da autuação. 5. Ausente prova inequívoca das alegações da embargante, prevalece a presunção de certeza e liquidez de que goza a dívida ativa, nos termos do artigo 3º da LEF. 6. Apelação improvida."

AC 93.03.029495-5, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - MULTA ADMINISTRATIVA - PRESUNÇÃO NÃO ILIDIDA - HONORÁRIOS - ENCARGO DO DL 1025/69. 1 - A multa pretendida na espécie, segundo consta da CDA n. 80 5 87 000016-25, corresponde ao principal, tratando-se de penalidade administrativa aplicada à embargante por ofensa ao disposto artigo 374 da CLT, não havendo previsão de incidência de outra multa, a qualquer título, no Título Executivo em questão. E como a empresa não se desincumbiu do ônus de ilidir a presunção de certeza e liquidez de que se reveste a CDA, em atenção ao disposto no

artigo 3º da Lei n. 6.830/80, nem sequer especificando provas a produzir, não há razão plausível à sua desconstituição. Para todos os efeitos, a empresa procedeu contrariamente à limitação então vigente à duração normal do trabalho da mulher, e como tal deve arcar com a multa que lhe está sendo exigida, que não se inquina de inconstitucionalidade, uma vez que inscrita em 02/02/1.987, ou seja, por conduta punida antes do advento da CF/88, que acabou por igualar homens e mulheres em direitos e obrigações (artigo 5º, inciso I), lastreando, assim, a Lei n. 7.855/89 que revogou o sobredito artigo. (...)."

AC 9501014886, Rel. Des. Fed. TOURINHO NETO, DJ 30/03/1995, p. 17131: "TRABALHO. HORARIO DE TRABALHO DA MULHER. PRORROGAÇÃO. INFRAÇÃO OCORRIDA EM 1985. 1- Antes da promulgação de 1988, vigia o art. 374 da CLT, que só veio a ser revogado pela Lei n.7.855, de 24 de outubro de 1989. A jurisprudência consolidada na Sumula 108 do TST, também, era no sentido de que a prorrogação do trabalho da mulher dependia de acordo coletivo ou convenção coletiva. 2- Apelação provida. remessa prejudicada."

RO 8901212099, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJ 04/03/1991, p. 03463: "TRABALHISTA. HORAS EXTRAS. JORNADA. COMPENSAÇÃO. SUMULA N 222-TFR E 108 - TST. I. Não faz jus a percepção de quarenta e cinco minutos extras diários o empregado cujo contrato previa jornada de 48 horas semanais e o sistema de compensação total ou parcial para a supressão do trabalho aos sábados. Sumula n 222-TFR. II. A compensação da jornada de empregada do sexo feminino somente é admissível mediante prévio acordo coletivo ou convenção, ex vi do art. 374 da CLT. Precedentes do STF e do TST. Jornada excedente devida. III. recurso parcialmente provido."

AC 9102007584, Rel. Des. Fed. CELSO PASSOS: "TRABALHISTA - JORNADA DE TRABALHO DA MULHER - ART. 374 DA CLT. - O art. 374 do texto consolidado somente exige convenção ou acordo coletivo, para a prorrogação da jornada de trabalho da mulher, quando tal prorrogação não é remunerada, mas compensada. Tratando-se de prorrogação com acréscimo salarial, nada obsta que se faça mediante acordo individual. - Aplicação do art. 225 da CLT. - Apelação improvida."

RO 9704440340, Rel. ANTONIO ALBINO RAMOS DE OLIVEIRA, DJ 20/05/1998, p. 583: "TRABALHISTA. JORNADA DE TRABALHO. REGIME COMPENSATÓRIO. MULHER. ADICIONAL NOTURNO. Na jornada de trabalho com compensação de horário, sendo trabalhador mulher, não basta a cláusula contratual de compensação, mas, também, a convenção ou acordo coletivo e atestado médico. Assim, sem tais requisitos o regime de compensação é inválido, devendo se aplicada a SUM-85 do TST, em caso de horário suplementar. O adicional noturno tem natureza jurídica indenizatória, portanto quanto suprimido não pode ser incorporado ao salário."

RO 9104217039, Rel. JOSÉ FERNANDO JARDIM DE CAMARGO, DJ 04/10/1995, p. 67559: "TRABALHISTA. JORNADA DE TRABALHO. REGIME COMPENSATORIO. MULHER. HORARIO DE TRABALHO.

DIVERGENCIAS. 1. Na jornada de trabalho com compensação de horário, sendo trabalhador mulher, não basta a clausula contratual de compensação, mas, também, a convenção ou acordo coletivo e atestado médico oficial. 2. Inexistindo livro-ponto e havendo divergência nos autos sobre o horário de trabalho, correta a escolha do período citado pela reclamante em seu depoimento pessoal."

Quanto ao Auto de Infração 7303/0102, a fiscalização constatou, no dia 17/02/83 que a empresa deixou de "conceder ao empregado férias anuais a que fez jus", sendo justificado, pela mesma, na defesa administrativa, que "Todos os seis empregados apontados, sem exceção optaram por motivos pessoais, em receber as férias em pecúnia" (f. 59). Ainda que provada estivesse tal situação, o que não ocorre diante da documentação juntada (f. 35/40), ou seja a de conversão de férias em pecúnia, o abono, por expressa disposição legal, somente é cabível em relação a um terço do período de férias (artigo 143, CLT), e não ao período integral, o que, por si, revelaria a violação do artigo 134 da CLT, como apurado pela fiscalização.

Note-se, ademais, que a remuneração de férias deve conter também o adicional respectivo, e não apenas o valor do salário mensal (f. 35/40), sob pena de configurar mero adiantamento salarial, com violação, pois, ao direito do empregado de gozar período anual de férias. A apelante, em suas razões, nada fez, senão alegar, genericamente, o cumprimento do artigo 134 da CTL, nada provando, porém, quanto à regularidade da concessão, gozo e pagamento do direito para efeito de demonstrar que não foi violado o preceito legal impositivo, de modo a elidir a presunção legal de veracidade e legitimidade do auto lavrado pela fiscalização.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002820-13.2009.4.03.6125/SP

2009.61.25.002820-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS

ADVOGADO : RODRIGO STOPA

APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 00028201320094036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela exequente na presente Execução Fiscal, em face da sentença que extinguiu o feito, nos termos do inciso VI do artigo 267 do CPC, por ser nulo o título executivo ante a sua incerteza com relação à natureza do crédito exigido (fls. 23/25).

Em suas razões apelativas, a exequente pugna reforma do julgado, ao argumento de que inexistente nos autos qualquer nulidade, e que não deve ser desconstituída a presunção de veracidade da cobrança. Ressalta que uma vez constatada eventual irregularidade, a exequente possui a faculdade de substituir a CDA ou de emendá-la, nos termos do art. 2º, §8º, da Lei n.6.830/80, e que não houve inépcia de sua parte, que pudesse justificar a extinção do feito (fls. 28/33).

A apelada apresentou contrarrazões (fls. 36/38), e os autos subiram a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A análise de recurso de apelação por meio de decisão monocrática, proferida pelo Relator, nos termos do artigo 557 e seu parágrafo primeiro do Código de Processo Civil, implica relevante economia e celeridade processual; fatores estes que consistem em garantias fundamentais dos jurisdicionados, nos termos do inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Dessa forma, com fulcro nos citados dispositivos legal e constitucional, passo à análise do feito.

A ação executiva foi julgada extinta, sem a resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI do CPC.

O MM. Juiz singular, considerando que a exequente informou que o processo administrativo respectivo estava em tramitação perante a repartição fiscal, para identificação da natureza do crédito exigido, fundamentou o seu julgado na ausência de certeza do título executivo (inciso III, parágrafo 5º do artigo 2º da Lei n. 6.830/80).

Em julgamento de caso análogo ao presente, esta E. Corte se posicionou favoravelmente ao entendimento esposado na sentença, porquanto, demonstrada a incerteza e iliquidez da CDA que embasa a execução, de rigor a declaração de nulidade do mesmo e a extinção do processo executivo:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. AUSÊNCIA DE CERTEZA DO TÍTULO. DESCONHECIMENTO DA ORIGEM DO DÉBITO. ART. 618, I, CPC. ART. 2º, § 5º, LEI 6.830/80. EXTINÇÃO DO FEITO. ART. 267, VI, CPC. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. 1. Trata-se de Execução Fiscal proposta pelo Município de Ourinhos em face da extinta RFFSA, para a cobrança de valores lançados sob a denominação de IPTU e Taxas S. Urbano. 2. Com a extinção da RFFSA, a União Federal a sucedeu nos direitos, obrigações e ações judiciais em que aquela fosse autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada, nos termos da MP nº 353/07, convertida na Lei nº 11.483/07. 3. Sendo assim, com a remessa dos autos à Justiça Federal, a Fazenda Municipal foi intimada a se manifestar sobre o prosseguimento do feito, oportunidade pela qual informou sobre a tramitação de procedimento administrativo para que fosse apurada a origem do débito executado, visando constatar se a dívida executada nesta ação refere-se a Imposto Predial e Territorial Urbano e/ou Taxa de Serviços Urbanos e, com isso, analisar se há incidência da imunidade intragovernamental estabelecida no art. 150, inc. VI, alínea "a", da Constituição Federal de 1988. 4. In casu, nem ao menos a exequente tem conhecimento da origem do débito em cobro, o que demonstra a incerteza e a iliquidez do título executivo que embasa a presente execução, sendo de rigor a declaração de nulidade do mesmo e a extinção do processo executivo. (art. 618, I, CPC e art. 2º, § 5º, Lei 6.830/80). 5. Ademais, cumpre ressaltar que de acordo com o art. 2º, § 8º, da referida lei, há a possibilidade do exequente proceder a substituição do título executivo até a decisão de primeira instância. Entretanto, intimada a se manifestar, manteve-se inerte, não lhe sendo facultada tal oportunidade nessa fase procedimental. 6. Precedentes do STJ. 7. Apelação improvida. (AC 200961250024000, JUIZA CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, 14/07/2011)

Frise-se, ainda, que, não obstante a legislação tributária prever a possibilidade da exequente proceder a substituição do título executivo até a decisão de primeira instância, a exequente, devidamente intimada a se manifestar, manteve-se inerte.

E, como bem asseverado no julgado acima transcrito, não lhe é facultada tal oportunidade na atual fase procedimental.

Em razão do exposto, forte na fundamentação supra, com supedâneo no artigo 557 e seu parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso de apelação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002857-40.2009.4.03.6125/SP

2009.61.25.002857-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE OURINHOS SP

ADVOGADO : RODRIGO STOPA

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

No. ORIG. : 00028574020094036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela exequente na presente Execução Fiscal, em face da sentença que extinguiu o feito, nos termos do inciso VI do artigo 267 do CPC, por ser nulo o título executivo ante a sua incerteza com relação à natureza do crédito exigido (fls. 20/22).

Em suas razões apelativas, a exequente pugna reforma do julgado, ao argumento de que inexistem nos autos qualquer nulidade, e que não deve ser desconstituída a presunção de veracidade da cobrança. Ressalta que uma vez constatada eventual irregularidade, a exequente possui a faculdade de substituir a CDA ou de emendá-la, nos termos do art. 2º, §8º, da Lei n.6.830/80, e que não houve inépcia de sua parte, que pudesse justificar a extinção do feito (fls. 25/30).

A apelada apresentou contrarrazões (fls. 33/35), e os autos subiram a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A análise de recurso de apelação por meio de decisão monocrática, proferida pelo Relator, nos termos do artigo 557 e seu parágrafo primeiro do Código de Processo Civil, implica relevante economia e celeridade processual; fatores estes que consistem em garantias fundamentais dos jurisdicionados, nos termos do inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Dessa forma, com fulcro nos citados dispositivos legal e constitucional, passo à análise do feito.

A ação executiva foi julgada extinta, sem a resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI do CPC.

O MM. Juiz singular, considerando que a exequente informou que o processo administrativo respectivo estava em tramitação perante a repartição fiscal, para identificação da natureza do crédito exigido, fundamentou o seu julgado na ausência de certeza do título executivo (inciso III, parágrafo 5º do artigo 2º da Lei n. 6.830/80).

Em julgamento de caso análogo ao presente, esta E. Corte se posicionou favoravelmente ao entendimento esposado na sentença, porquanto, demonstrada a incerteza e iliquidez da CDA que embasa a execução, de rigor a declaração de nulidade do mesmo e a extinção do processo executivo:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. AUSÊNCIA DE CERTEZA DO TÍTULO. DESCONHECIMENTO DA ORIGEM DO DÉBITO. ART. 618, I, CPC. ART. 2º, § 5º, LEI 6.830/80. EXTINÇÃO DO FEITO. ART. 267, VI, CPC. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. 1. Trata-se de Execução Fiscal proposta pelo Município de Ourinhos em face da extinta RFFSA, para a cobrança de valores lançados sob a denominação de IPTU e Taxas S. Urbano. 2. Com a extinção da RFFSA, a União Federal a sucedeu nos direitos, obrigações e ações judiciais em que aquela fosse autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada, nos termos da MP nº 353/07, convertida na Lei nº 11.483/07. 3. Sendo assim, com a remessa dos autos à Justiça Federal, a Fazenda Municipal foi intimada a se manifestar sobre o prosseguimento do feito, oportunidade pela qual informou sobre a tramitação de procedimento administrativo para que fosse apurada a origem do débito executado, visando constatar se a dívida executada nesta ação refere-se a Imposto Predial e Territorial Urbano e/ou Taxa de Serviços Urbanos e, com isso, analisar se há incidência da imunidade intragovernamental estabelecida no art. 150, inc. VI, alínea "a", da Constituição

Federal de 1988. 4. In casu, nem ao menos a exequente tem conhecimento da origem do débito em cobro, o que demonstra a incerteza e a iliquidez do título executivo que embasa a presente execução, sendo de rigor a declaração de nulidade do mesmo e a extinção do processo executivo. (art. 618, I, CPC e art. 2º, § 5º, Lei 6.830/80). 5. Ademais, cumpre ressaltar que de acordo com o art. 2º, § 8º, da referida lei, há a possibilidade do exequente proceder a substituição do título executivo até a decisão de primeira instância. Entretanto, intimada a se manifestar, manteve-se inerte, não lhe sendo facultada tal oportunidade nessa fase procedimental. 6. Precedentes do STJ. 7. Apelação improvida.(AC 200961250024000, JUIZA CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, 14/07/2011)

Frise-se, ainda, que, não obstante a legislação tributária prever a possibilidade da exequente proceder a substituição do título executivo até a decisão de primeira instância, a exequente, devidamente intimada a se manifestar, manteve-se inerte.

E, como bem asseverado no julgado acima transcrito, não lhe é facultada tal oportunidade na atual fase procedimental.

Em razão do exposto, forte na fundamentação supra, com supedâneo no artigo 557 e seu parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso de apelação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003678-44.2009.4.03.6125/SP

2009.61.25.003678-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS
ADVOGADO : FERNANDO VALIM REHDER BONACCINI
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 00036784420094036125 1 Vr OURINHOS/SP
DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela exequente na presente Execução Fiscal, em face da sentença que extinguiu o feito, nos termos do inciso VI do artigo 267 do CPC, por ser nulo o título executivo ante a sua incerteza com relação à natureza do crédito exigido (fls. 65/67).

Em suas razões apelativas, a exequente pugna reforma do julgado, ao argumento de que inexistem nos autos qualquer nulidade, e que não deve ser desconstituída a presunção de veracidade da cobrança. Ressalta que uma vez constatada eventual irregularidade, a exequente possui a faculdade de substituir a CDA ou de emendá-la, nos termos do art. 2º, §8º, da Lei n.6.830/80, e que não houve inépcia de sua parte, que pudesse justificar a extinção do feito (fls. 70/76).

A apelada apresentou contrarrazões (fls. 79/81), e os autos subiram a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A análise de recurso de apelação por meio de decisão monocrática, proferida pelo Relator, nos termos do artigo 557 e seu parágrafo primeiro do Código de Processo Civil, implica relevante economia e celeridade processual; fatores estes que consistem em garantias fundamentais dos jurisdicionados, nos termos do inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Dessa forma, com fulcro nos citados dispositivos legal e constitucional, passo à análise do feito.

A ação executiva foi julgada extinta, sem a resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI do CPC.

O MM. Juiz singular, considerando que a exequente informou que o processo administrativo respectivo estava em tramitação perante a repartição fiscal, para identificação da natureza do crédito exigido, fundamentou o seu julgado na ausência de certeza do título executivo (inciso III, parágrafo 5º do artigo 2º da Lei n. 6.830/80).

Em julgamento de caso análogo ao presente, esta E. Corte se posicionou favoravelmente ao entendimento esposado na sentença, porquanto, demonstrada a incerteza e iliquidez da CDA que embasa a execução, de rigor a declaração de nulidade do mesmo e a extinção do processo executivo:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. AUSÊNCIA DE CERTEZA DO TÍTULO. DESCONHECIMENTO DA ORIGEM DO DÉBITO. ART. 618, I, CPC. ART. 2º, § 5º, LEI 6.830/80. EXTINÇÃO DO FEITO. ART. 267, VI, CPC. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. 1. Trata-se de Execução Fiscal proposta pelo Município de Ourinhos em face da extinta RFFSA, para a cobrança de valores lançados sob a denominação de IPTU e Taxas S. Urbano. 2. Com a extinção da RFFSA, a União Federal a sucedeu nos direitos, obrigações e ações judiciais em que aquela fosse autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada, nos termos da MP nº 353/07, convertida na Lei nº 11.483/07. 3. Sendo assim, com a remessa dos autos à Justiça Federal, a Fazenda Municipal foi intimada a se manifestar sobre o prosseguimento do feito, oportunidade pela qual informou sobre a tramitação de procedimento administrativo para que fosse apurada a origem do débito executado, visando constatar se a dívida executada nesta ação refere-se a Imposto Predial e Territorial Urbano e/ou Taxa de Serviços Urbanos e, com isso, analisar se há incidência da imunidade intragovernamental estabelecida no art. 150, inc. VI, alínea "a", da Constituição Federal de 1988. 4. In casu, nem ao menos a exequente tem conhecimento da origem do débito em cobro, o que demonstra a incerteza e a iliquidez do título executivo que embasa a presente execução, sendo de rigor a declaração de nulidade do mesmo e a extinção do processo executivo. (art. 618, I, CPC e art. 2º, § 5º, Lei 6.830/80). 5. Ademais, cumpre ressaltar que de acordo com o art. 2º, § 8º, da referida lei, há a possibilidade do exequente proceder a substituição do título executivo até a decisão de primeira instância. Entretanto, intimada a se manifestar, manteve-se inerte, não lhe sendo facultada tal oportunidade nessa fase procedimental. 6. Precedentes do STJ. 7. Apelação improvida. (AC 200961250024000, JUIZA CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, 14/07/2011)

Frise-se, ainda, que, não obstante a legislação tributária prever a possibilidade da exequente proceder a substituição do título executivo até a decisão de primeira instância, a exequente, devidamente intimada a se manifestar, manteve-se inerte.

E, como bem asseverado no julgado acima transcrito, não lhe é facultada tal oportunidade na atual fase procedimental.

Em razão do exposto, forte na fundamentação supra, com supedâneo no artigo 557 e seu parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso de apelação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002441-72.2009.4.03.6125/SP
2009.61.25.002441-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS
ADVOGADO : RODRIGO STOPA
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 00024417220094036125 1 Vr OURINHOS/SP
DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela exequente na presente Execução Fiscal, em face da sentença que extinguiu o feito, nos termos do inciso VI do artigo 267 do CPC, por ser nulo o título executivo ante a sua incerteza com relação à natureza do crédito exigido (fls. 21/23).

Em suas razões apelativas, a exequente pugna reforma do julgado, ao argumento de que inexistente nos autos qualquer nulidade, e que não deve ser desconstituída a presunção de veracidade da cobrança. Ressalta que uma vez constatada

eventual irregularidade, a exequente possui a faculdade de substituir a CDA ou de emendá-la, nos termos do art. 2º, §8º, da Lei n.6.830/80, e que não houve inépcia de sua parte, que pudesse justificar a extinção do feito (fls. 26/31).

A apelada apresentou contrarrazões (fls. 34/38), e os autos subiram a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A análise de recurso de apelação por meio de decisão monocrática, proferida pelo Relator, nos termos do artigo 557 e seu parágrafo primeiro do Código de Processo Civil, implica relevante economia e celeridade processual; fatores estes que consistem em garantias fundamentais dos jurisdicionados, nos termos do inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Dessa forma, com fulcro nos citados dispositivos legal e constitucional, passo à análise do feito.

A ação executiva foi julgada extinta, sem a resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI do CPC.

O MM. Juiz singular, considerando que a exequente informou que o processo administrativo respectivo estava em tramitação perante a repartição fiscal, para identificação da natureza do crédito exigido, fundamentou o seu julgado na ausência de certeza do título executivo (inciso III, parágrafo 5º do artigo 2º da Lei n. 6.830/80).

Em julgamento de caso análogo ao presente, esta E. Corte se posicionou favoravelmente ao entendimento esposado na sentença, porquanto, demonstrada a incerteza e iliquidez da CDA que embasa a execução, de rigor a declaração de nulidade do mesmo e a extinção do processo executivo:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. AUSÊNCIA DE CERTEZA DO TÍTULO. DESCONHECIMENTO DA ORIGEM DO DÉBITO. ART. 618, I, CPC. ART. 2º, § 5º, LEI 6.830/80. EXTINÇÃO DO FEITO. ART. 267, VI, CPC. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. 1. Trata-se de Execução Fiscal proposta pelo Município de Ourinhos em face da extinta RFFSA, para a cobrança de valores lançados sob a denominação de IPTU e Taxas S. Urbano. 2. Com a extinção da RFFSA, a União Federal a sucedeu nos direitos, obrigações e ações judiciais em que aquela fosse autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada, nos termos da MP nº 353/07, convertida na Lei nº 11.483/07. 3. Sendo assim, com a remessa dos autos à Justiça Federal, a Fazenda Municipal foi intimada a se manifestar sobre o prosseguimento do feito, oportunidade pela qual informou sobre a tramitação de procedimento administrativo para que fosse apurada a origem do débito executado, visando constatar se a dívida executada nesta ação refere-se a Imposto Predial e Territorial Urbano e/ou Taxa de Serviços Urbanos e, com isso, analisar se há incidência da imunidade intragovernamental estabelecida no art. 150, inc. VI, alínea "a", da Constituição Federal de 1988. 4. In casu, nem ao menos a exequente tem conhecimento da origem do débito em cobro, o que demonstra a incerteza e a iliquidez do título executivo que embasa a presente execução, sendo de rigor a declaração de nulidade do mesmo e a extinção do processo executivo. (art. 618, I, CPC e art. 2º, § 5º, Lei 6.830/80). 5. Ademais, cumpre ressaltar que de acordo com o art. 2º, § 8º, da referida lei, há a possibilidade do exequente proceder a substituição do título executivo até a decisão de primeira instância. Entretanto, intimada a se manifestar, manteve-se inerte, não lhe sendo facultada tal oportunidade nessa fase procedimental. 6. Precedentes do STJ. 7. Apelação improvida.(AC 200961250024000, JUIZA CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, 14/07/2011)

Frise-se, ainda, que, não obstante a legislação tributária prever a possibilidade da exequente proceder a substituição do título executivo até a decisão de primeira instância, a exequente, devidamente intimada a se manifestar, manteve-se inerte.

E, como bem asseverado no julgado acima transcrito, não lhe é facultada tal oportunidade na atual fase procedimental.

Em razão do exposto, forte na fundamentação supra, com supedâneo no artigo 557 e seu parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso de apelação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002383-69.2009.4.03.6125/SP
2009.61.25.002383-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS
ADVOGADO : RODRIGO STOPA
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 00023836920094036125 1 Vr OURINHOS/SP
DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela exequente na presente Execução Fiscal, em face da sentença que extinguiu o feito, nos termos do inciso VI do artigo 267 do CPC, por ser nulo o título executivo ante a sua incerteza com relação à natureza do crédito exigido (fls. 25/27).

Em suas razões apelativas, a exequente pugna reforma do julgado, ao argumento de que inexistem nos autos qualquer nulidade, e que não deve ser desconstituída a presunção de veracidade da cobrança. Ressalta que uma vez constatada eventual irregularidade, a exequente possui a faculdade de substituir a CDA ou de emendá-la, nos termos do art. 2º, §8º, da Lei n.6.830/80, e que não houve inépcia de sua parte, que pudesse justificar a extinção do feito (fls. 30/35).

A apelada apresentou contrarrazões (fls. 38/40), e os autos subiram a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A análise de recurso de apelação por meio de decisão monocrática, proferida pelo Relator, nos termos do artigo 557 e seu parágrafo primeiro do Código de Processo Civil, implica relevante economia e celeridade processual; fatores estes que consistem em garantias fundamentais dos jurisdicionados, nos termos do inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Dessa forma, com fulcro nos citados dispositivos legal e constitucional, passo à análise do feito.

A ação executiva foi julgada extinta, sem a resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI do CPC.

O MM. Juiz singular, considerando que a exequente informou que o processo administrativo respectivo estava em tramitação perante a repartição fiscal, para identificação da natureza do crédito exigido, fundamentou o seu julgado na ausência de certeza do título executivo (inciso III, parágrafo 5º do artigo 2º da Lei n. 6.830/80).

Em julgamento de caso análogo ao presente, esta E. Corte se posicionou favoravelmente ao entendimento esposado na sentença, porquanto, demonstrada a incerteza e iliquidez da CDA que embasa a execução, de rigor a declaração de nulidade do mesmo e a extinção do processo executivo:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. AUSÊNCIA DE CERTEZA DO TÍTULO. DESCONHECIMENTO DA ORIGEM DO DÉBITO. ART. 618, I, CPC. ART. 2º, § 5º, LEI 6.830/80. EXTINÇÃO DO FEITO. ART. 267, VI, CPC. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. 1. Trata-se de Execução Fiscal proposta pelo Município de Ourinhos em face da extinta RFFSA, para a cobrança de valores lançados sob a denominação de IPTU e Taxas S. Urbano. 2. Com a extinção da RFFSA, a União Federal a sucedeu nos direitos, obrigações e ações judiciais em que aquela fosse autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada, nos termos da MP nº 353/07, convertida na Lei nº 11.483/07. 3. Sendo assim, com a remessa dos autos à Justiça Federal, a Fazenda Municipal foi intimada a se manifestar sobre o prosseguimento do feito, oportunidade pela qual informou sobre a tramitação de procedimento administrativo para que fosse apurada a origem do débito executado, visando constatar se a dívida executada nesta ação refere-se a Imposto Predial e Territorial Urbano e/ou Taxa de Serviços Urbanos e, com isso, analisar se há incidência da imunidade intragovernamental estabelecida no art. 150, inc. VI, alínea "a", da Constituição Federal de 1988. 4. In casu, nem ao menos a exequente tem conhecimento da origem do débito em cobro, o que demonstra a incerteza e a iliquidez do título executivo que embasa a presente execução, sendo de rigor a declaração de nulidade do mesmo e a extinção do processo executivo. (art. 618, I, CPC e art. 2º, § 5º, Lei 6.830/80). 5. Ademais, cumpre ressaltar que de acordo com o art. 2º, § 8º, da referida lei, há a possibilidade do exequente proceder a substituição do título executivo até a decisão de primeira instância. Entretanto, intimada a se manifestar, manteve-se inerte, não lhe sendo facultada tal oportunidade nessa fase procedimental. 6. Precedentes do STJ. 7. Apelação improvida.(AC 200961250024000, JUIZA CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, 14/07/2011)

Frise-se, ainda, que, não obstante a legislação tributária prever a possibilidade da exequente proceder a substituição do título executivo até a decisão de primeira instância, a exequente, devidamente intimada a se manifestar, manteve-se inerte.

E, como bem asseverado no julgado acima transcrito, não lhe é facultada tal oportunidade na atual fase procedimental.

Em razão do exposto, forte na fundamentação supra, com supedâneo no artigo 557 e seu parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso de apelação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000387-74.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.000387-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : ANTONIO ROMEIRO
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00003877420064036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta de r. sentença proferida em ação ordinária de repetição de indébito, em que visa o autor a repetição das quantias recolhidas a título de imposto de renda incidente sobre valores recebidos pelo INSS a título de aposentadoria por tempo de contribuição, acrescidas de correção monetária e de juros.

Aduziu o autor que o início da aposentadoria por tempo de contribuição deu-se em 13/05/1999, todavia, por problemas administrativos, o INSS pagou as importâncias atrasadas de uma só vez na data de 18/05/2004, referente às quantias devidas durante o período de 13/05/99 a 31/03/2004, perfazendo um total de R\$ 81.289,05, tendo sido retido na fonte a importância de R\$ 21.333,42.

Alegou ainda, que o valor retido na fonte sobre o total bruto recebido desconsiderou as alíquotas e o limite de isenção do imposto, vigentes à época em que as prestações do benefício deveriam ter sido efetivamente pagas.

O MM. Juiz "a quo" em sentença proferida julgou improcedente o pedido do autor, ao argumento de que o imposto de renda retido a maior já foi apurado na declaração de renda do autor e, portanto, já foi recebido na via administrativa própria, configurando o enriquecimento ilícito o pedido de restituição das citadas quantias.

Condenou o autor no pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00, ficando suspensa a cobrança, por ser o autor beneficiário da justiça gratuita.

Apelação interposta pelo autor, aduzindo que a Receita Federal nos seus procedimentos para declaração e ajuste anual não corrige eventuais distorções em razão do pagamento realizado anos depois.

Requeru, portanto, a reforma da r. sentença para ver julgado procedente o seu pedido inicialmente formulado.

DECIDO.

A controvérsia em comento está pacificada no âmbito do colendo Superior Tribunal de Justiça, a quem compete velar pela correta aplicação da lei federal, valendo destacar os seguintes julgamentos:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PRECATÓRIO JUDICIAL. REAJUSTE DE VENCIMENTOS. PARCELAS DEVIDAS MENSALMENTE, PORÉM, PAGAS, DE MODO ACUMULADO. NÃO EFETIVAÇÃO DO PAGAMENTO NO SEU DEVIDO TEMPO. ALÍQUOTA VIGENTE À ÉPOCA EM QUE O PAGAMENTO ERA DEVIDO. INTERPRETAÇÃO DO ART. 46 DA LEI Nº 8.541/92. PRECEDENTES.

1. Caso a obrigação de que decorram os rendimentos advindos de decisão judicial se adimplida na época própria dessa causa, são os mesmos tributáveis e ensejam a retenção do imposto de renda na fonte.

2. A regra acima referida não se aplica quando, em face de descumprimento do Estado em pagar vencimentos atrasados ao servidor, acumula as parcelas que, se tivessem sido pagas, na época própria, no final de cada mês, estariam isentos de retenção do tributo.

3. Ocorrendo de maneira diferente, o credor estaria sob dupla penalização: por não receber o que lhe era devido na época própria em que tais valores não eram suscetíveis de tributação e por recebê-los, posteriormente, ocasião em que, por acumulação, formam então, montante tributável.

4. O art. 46 da Lei nº 8.541/92 deve ser interpretado nos seguintes moldes: só haverá retenção na fonte de rendimentos pagos em cumprimento à decisão judicial quando, isoladamente, tais valores ensejarem o desconto do imposto, caso contrário, ter-se-ia hipótese condenável: sobre valores isoladamente isentos de imposto de renda, o ente público moroso retiraria benefício caracterizadamente indevido.

5. O ordenamento jurídico tributário deve ser interpretado de modo que entre fisco e contribuinte sejam instaurados comportamentos regidos pela lealdade e obediência rigorosa ao princípio da legalidade.

6. Não é admissível que o servidor seja chamado a aceitar retenção de imposto de renda na fonte, em benefício do Estado, em face de ato ilegal praticado pelo próprio Poder Público, ao atrasar o pagamento de suas vantagens salariais.

7. Precedentes desta Corte Superior: REsp nºs 719774/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; 617081/PR, Rel. Min. Luiz Fux; 492247/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 424225/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; 538137/RS, deste Relator e 719774/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki.

8. Recurso especial não-provido."

(REsp. nº 923.711, Rel. Min. José Delgado, 1ª Turma, DJ 24/05/07)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RENDIMENTOS ADVINDOS DE DECISÃO JUDICIAL. ART. 46 DA LEI Nº 8.541/92.

1. O imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, ou seja, a retenção na fonte deve observar a renda que teria sido auferida mês a mês pelo contribuinte se não fosse o erro da administração, e não no rendimento total acumulado recebido em virtude de decisão judicial. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público.

2. Recurso especial improvido."

(REsp. nº 899.576, Rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, DJ 22/03/07)

"TRIBUTÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RECEBIDO EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. VALORES PAGOS ACUMULADAMENTE.

1. O imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos. Em outras palavras, a retenção na fonte deve observar a renda que teria sido auferida mês a mês pelo contribuinte se não fosse o erro da administração e não no rendimento total acumulado recebido em virtude de decisão judicial. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público.

2. Recurso especial improvido."

(REsp. 783.724, Rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, DJ 25/08/06)

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. IMPORTÂNCIAS PAGAS EM DECORRÊNCIA DE SENTENÇA TRABALHISTA. NATUREZA REMUNERATÓRIA. RESPONSABILIDADE PELA RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. FONTE PAGADORA. ALÍQUOTA APLICÁVEL. EXCLUSÃO DA MULTA.

1. O recebimento de remuneração em virtude de sentença trabalhista que determinou o pagamento da URP no período de fevereiro de 1989 a setembro de 1990 não se insere no conceito de indenização, mas sim de complementação salarial, tendo caráter nitidamente remuneratório, motivo pelo qual enquadra-se no conceito de fato gerador previsto no art. 43, I, do CTN.

2. O art. 45, parágrafo único, do CTN, define a fonte pagadora como sendo o sujeito passivo pela retenção e recolhimento do imposto de renda na fonte incidente sobre verbas passíveis de tributação.

3. Todavia, a lei não excluiu a responsabilidade do contribuinte que auferir a renda ou provento, que tem relação direta e pessoal com a situação configuradora do fato gerador do tributo (aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica da renda ou do provento) e, portanto, guarda relação natural com o fato da tributação. Assim, o contribuinte continua obrigado a declarar a renda por ocasião do ajuste anual, podendo, inclusive, receber restituição ou ser obrigado a suplementar o pagamento do imposto. A falta de cumprimento do dever de recolher na fonte, ainda que acarrete a responsabilidade do retentor omissivo, não exclui a obrigação do contribuinte, que auferiu a renda, de oferecê-la à tributação, como aliás, ocorreria se tivesse havido o desconto na fonte.

4. No cálculo do imposto incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, nos termos previstos no art. 521 do RIR (Decreto 85.450/80). A aparente antinomia desse dispositivo com o art. 12 da Lei 7.713/88 se resolve pela seguinte exegese: este último disciplina o momento da incidência; o outro, o modo de calcular o imposto.

5. Não tendo o contribuinte concorrido para equívoco no lançamento, ao lado de militar a seu favor o fato de que a própria fonte pagadora apresentou comprovantes de rendimentos pagos e de retenção de imposto de renda sem incluir as diferenças salariais percebidas, não há como subsistir a imposição da multa prevista no art. 4º, caput, e inciso I, da Lei 8.212/91, no valor de 100% do quantum devido. Precedente.

6. Recurso especial da Fazenda Nacional improvido. Recurso especial de Carlos Augusto Monguilhott Remor parcialmente provido."

(Resp. nº 424.225, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, DJ 19/12/03)

A controvérsia em questão já foi suficientemente apreciada também no âmbito desta egrégia Turma, valendo destacar os seguintes julgamentos:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PESSOA FÍSICA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA FISCAL. ALÍQUOTA APLICADA SEGUNDO O PERÍODO RELATIVO A CADA COMPLEMENTO SALARIAL. NÃO CUMULAÇÃO DOS VALORES PARA EFEITO DE CÁLCULO DO TRIBUTO. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

- 1. A jurisprudência da Turma firmou precedentes no sentido de que a conversão em pecúnia de direitos trabalhistas, cuja essência seja o gozo in natura de benefício, como no caso de férias ou licença, revela-se como forma de indenização pela supressão da garantia legal de afastamento remunerado do serviço.*
- 2. Todavia, assim não ocorre com os direitos de fundo exclusivamente pecuniário, como é o caso do adicional de periculosidade, que decorre exclusivamente do pagamento de acréscimo ao salário em retribuição à situação de risco no trabalho à saúde ou integridade física do trabalhador e que, por isso mesmo, cessa com a eliminação da condição legalmente definida como perigosa.*
- 3. O fato específico de tal adicional ser cobrado em Juízo, e não desembolsado de forma regular pelo empregador, é insuficiente para convolar a verba salarial em indenização, com a alteração essencial de sua natureza jurídica, pois o atraso é devidamente sancionado com a aplicação de acréscimos legais próprios.*
- 4. Embora improcedente o pedido de inexigibilidade do imposto de renda sobre o adicional de periculosidade desembolsado em reclamação trabalhista, encontra respaldo na interpretação do direito federal, segundo o Superior Tribunal de Justiça, o pedido subsidiário de adequação da alíquota do tributo, ou seja, de sua apuração segundo o regime vigente ao tempo em que devido o pagamento, ainda que somente depois tenha sido efetivado em face de atraso do devedor que tenha gerado discussão administrativa ou judicial. Trata-se de forma de apuração do tributo que se revela, sobretudo, mais própria e identificada com a efetiva aferição da capacidade econômica do trabalhador, diante do fato gerador da tributação.*
- 5. Evidente, na espécie, o direito do autor, pois o pagamento da diferença salarial, embora efetuado de forma única e cumulada, refere-se a vencimentos mensais, segundo o regime de remuneração próprio do contrato de trabalho, de modo a justificar a incidência do imposto de renda, segundo a faixa de rendimentos e de alíquotas, considerando cada período-base, e não pelo valor integral na data do depósito ou levantamento da condenação judicial.*
- 6. Em face da sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com a respectiva verba honorária, ficando rateadas as custas, na forma do caput do artigo 21 do Código de Processo Civil.*
- 7. Apelação parcialmente provida."*

(AC nº 2004.61.03.006213-0, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, 3ª Turma, DJ 07/06/06)

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE A RENDA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO EM ATRASO. VALORES ACUMULADOS.

- 1. Não é caso de reexame obrigatório se, embora a sentença seja desfavorável à União, o valor em discussão for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, conforme art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.*
- 2. Não assiste razão à União Federal quanto à ausência de documentos essenciais, pois compulsando os autos verifica-se que a inicial veio acompanhada dos documentos indispensáveis ao julgamento da causa.*
- 3. A União Federal é parte legítima para figurar no pólo passivo desta demanda, porquanto se trata o imposto de renda de tributo da competência da União Federal, conforme o estatuído no art. 153, III, da Constituição Federal, o que lhe autoriza a exigir, regulamentar, fiscalizar e a adotar medidas tendentes ao cumprimento da legislação pertinente, inclusive no momento da declaração de ajuste anual do contribuinte, de modo que compete a ela discutir em Juízo o direito material em foco. Além do que, in casu, o produto da arrecadação foi destinado aos cofres da União Federal.*
- 4. O imposto de renda não pode considerar, para efeito de incidência, a integralidade dos valores, disponibilizados no pagamento único, ou eventualmente cumulado pelo devedor relativamente a benefício previdenciário pago com atraso.*
- 5. Precedentes da Turma e do STJ."*

(AC nº 2004.61.17.000011-0, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, 3ª Turma, DJ 1º/08/07)

Destarte, os valores recebidos pelo autor, embora sujeitos à retenção do imposto de renda na fonte, deverão ser oferecidos à tributação nas épocas próprias, ou seja, nos respectivos meses de referência em que deveria haver sido pago, e submetidos às alíquotas então vigentes.

Entretanto, no que se refere ao valor pleiteado a título de restituição do imposto de renda, relego para a fase de liquidação a apuração dos valores indevidos.

Por outro lado, não se pode olvidar que a retenção do imposto na fonte é apenas uma das etapas da tributação da renda, assim, considerando que a retenção recairá sobre os valores relativos às épocas próprias, o encontro de contas deverá abranger toda a renda percebida pelo contribuinte no período em questão e os valores eventualmente já restituídos pelo Fisco.

Quanto à aplicação dos consectários legais, resta pacificado nesta Corte e nos demais Tribunais Superiores, que a correção monetária é cabível a partir do recolhimento indevido, consoante edita a Súmula nº 162 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Com relação à cobrança dos juros, cumpre salientar que no caso em apreço, os juros de mora são fixados pela Lei 8.981/95, art. 84, I, com a alteração introduzida pela Lei 9.065/95, art. 13, que determinou o acréscimo de juros de mora equivalentes à taxa média mensal de captação do serviço de liquidação e custódia para títulos federais (SELIC), acumulados mensalmente. Desse modo, ante a expressa previsão legal, nenhuma inconstitucionalidade e ilegalidade milita contra sua incidência.

Ademais, a questão da incidência da taxa SELIC como juros de mora nos tributos e contribuições não pagos no prazo legal é matéria que se encontra pacificada no Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CSSL. EXECUÇÃO FISCAL. TAXA SELIC. APLICAÇÃO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DESNECESSIDADE DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. NÃO CARACTERIZAÇÃO DA DECADÊNCIA OU PRESCRIÇÃO. FATO GERADOR. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282 E 356/STF.

1. Consoante assentado na jurisprudência da Corte, é perfeitamente legal a aplicação da denominada taxa SELIC aos créditos da Fazenda Nacional.

2. Em se tratando de lançamento por homologação, é possível que o Fisco, independentemente de procedimento administrativo de lançamento, apure o seu crédito mediante a inscrição na dívida ativa e posterior ação executiva.
(...)

(STJ 1ª Turma, RESP 577379, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, v.u., DJ 10/05/2004, p. 190)

Importante registrar que a taxa SELIC, é composta de taxa de juros e correção monetária, não podendo ser cumulada com qualquer outro índice de atualização, conforme pacífico entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO OU FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO A QUO. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ESPECIAL. SÚMULA Nº 07/STJ. EXECUÇÃO FISCAL. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. LEI Nº 9.250/95. TERMO A QUO DE SUA INCIDÊNCIA. UTILIZAÇÃO EM PERÍODOS DIVERSOS DE OUTROS ÍNDICES. PRECEDENTES.

...

2. O acórdão a quo julgou improcedentes embargos do devedor, autorizando a aplicação da Taxa SELIC na execução fiscal movida pelo recorrido.

...

5. Adota-se, a partir de 10/01/96, o art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, pelo que os juros devem ser calculados, após tal data, de acordo com a referida lei, que inclui, para a sua aferição, a correção monetária do período em que ela foi apurada. A aplicação dos juros, in casu, afasta a cumulação de qualquer índice de correção monetária a partir de sua incidência. Este fator de atualização de moeda já se encontra considerado nos cálculos fixadores da referida Taxa. ...

7. Agravo regimental não provido."

(STJ - 1ª Turma, AGA 625802, Rel. Min. José Delgado, v.u., DJ 21-03-2005, p. 251)

Assim, quanto aos juros, resta pacífica a jurisprudência no sentido de que a partir de 01/janeiro/1996 deve ser utilizada exclusivamente a taxa SELIC que representa a taxa de inflação do período considerado acrescida de juros reais, nos termos do § 4º, art. 39, da Lei 9250/95.

Ante à sucumbência em parte mínima do pedido, em relação ao encontro de contas do valor repetido com o valor já restituído e eventualmente devido, condeno a ré no pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, a teor do disposto nos arts. 20, § 3, e 21, parágrafo único, do CPC.

Isto posto, na forma do § 1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação interposta pelo autor.

Int.

Após as anotações de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003301-73.2009.4.03.6125/SP

2009.61.25.003301-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS

ADVOGADO : FERNANDO VALIM REHDER BONACCINI

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

No. ORIG. : 00033017320094036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela exequente na presente Execução Fiscal, em face da sentença que extinguiu o feito, nos termos do inciso VI do artigo 267 do CPC, por ser nulo o título executivo ante a sua incerteza com relação à natureza do crédito exigido (fls. 26/28).

Em suas razões apelativas, a exequente pugna reforma do julgado, ao argumento de que inexiste nos autos qualquer nulidade, e que não deve ser desconstituída a presunção de veracidade da cobrança. Ressalta que uma vez constatada eventual irregularidade, a exequente possui a faculdade de substituir a CDA ou de emendá-la, nos termos do art. 2º, §8º, da Lei n.6.830/80, e que não houve inépcia de sua parte, que pudesse justificar a extinção do feito (fls. 31/37).

A apelada apresentou contrarrazões (fls. 40/42), e os autos subiram a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A análise de recurso de apelação por meio de decisão monocrática, proferida pelo Relator, nos termos do artigo 557 e seu parágrafo primeiro do Código de Processo Civil, implica relevante economia e celeridade processual; fatores estes que consistem em garantias fundamentais dos jurisdicionados, nos termos do inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Dessa forma, com fulcro nos citados dispositivos legal e constitucional, passo à análise do feito.

A ação executiva foi julgada extinta, sem a resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI do CPC.

O MM. Juiz singular, considerando que a exequente informou que o processo administrativo respectivo estava em tramitação perante a repartição fiscal, para identificação da natureza do crédito exigido, fundamentou o seu julgado na ausência de certeza do título executivo (inciso III, parágrafo 5º do artigo 2º da Lei n. 6.830/80).

Em julgamento de caso análogo ao presente, esta E. Corte se posicionou favoravelmente ao entendimento esposado na sentença, porquanto, demonstrada a incerteza e iliquidez da CDA que embasa a execução, de rigor a declaração de nulidade do mesmo e a extinção do processo executivo:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. AUSÊNCIA DE CERTEZA DO TÍTULO. DESCONHECIMENTO DA ORIGEM DO DÉBITO. ART. 618, I, CPC. ART. 2º, § 5º, LEI 6.830/80. EXTINÇÃO DO FEITO. ART. 267, VI, CPC. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. 1. Trata-se de Execução Fiscal proposta pelo Município de Ourinhos em face da extinta RFFSA, para a cobrança de valores lançados sob a denominação de IPTU e Taxas S. Urbano. 2. Com a extinção da RFFSA, a União Federal a sucedeu nos direitos, obrigações e ações judiciais em que aquela fosse autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada, nos termos da MP nº 353/07, convertida na Lei nº 11.483/07. 3. Sendo assim, com a remessa dos autos à Justiça Federal, a Fazenda Municipal foi intimada a se manifestar sobre o prosseguimento do feito, oportunidade pela qual informou sobre a tramitação de procedimento administrativo para que fosse apurada a origem do débito executado, visando constatar se a dívida executada nesta ação refere-se a Imposto Predial e Territorial Urbano e/ou Taxa de Serviços Urbanos e, com isso, analisar se há incidência da imunidade intragovernamental estabelecida no art. 150, inc. VI, alínea "a", da Constituição Federal de 1988. 4. In casu, nem ao menos a exequente tem conhecimento da origem do débito em cobro, o que demonstra a incerteza e a iliquidez do título executivo que embasa a presente execução, sendo de rigor a declaração de nulidade do mesmo e a extinção do processo executivo. (art. 618, I, CPC e art. 2º, § 5º, Lei 6.830/80). 5. Ademais, cumpre ressaltar que de acordo com o art. 2º, § 8º, da referida lei, há a possibilidade do exequente proceder a substituição do título executivo até a decisão de primeira instância. Entretanto, intimada a se manifestar, manteve-se inerte, não lhe sendo facultada tal oportunidade nessa fase procedimental. 6. Precedentes do STJ. 7. Apelação improvida.(AC 200961250024000, JUIZA CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, 14/07/2011)

Frise-se, ainda, que, não obstante a legislação tributária prever a possibilidade da exequente proceder a substituição do título executivo até a decisão de primeira instância, a exequente, devidamente intimada a se manifestar, manteve-se inerte.

E, como bem asseverado no julgado acima transcrito, não lhe é facultada tal oportunidade na atual fase procedimental.

Em razão do exposto, forte na fundamentação supra, com supedâneo no artigo 557 e seu parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso de apelação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.
NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002823-65.2009.4.03.6125/SP
2009.61.25.002823-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS
ADVOGADO : FERNANDO VALIM REHDER BONACCINI
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00028236520094036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela exequente na presente Execução Fiscal, em face da sentença que extinguiu o feito, nos termos do inciso VI do artigo 267 do CPC, por ser nulo o título executivo ante a sua incerteza com relação à natureza do crédito exigido (fls. 24/26).

Em suas razões apelativas, a exequente pugna reforma do julgado, ao argumento de que inexistente nos autos qualquer nulidade, e que não deve ser desconstituída a presunção de veracidade da cobrança. Ressalta que uma vez constatada eventual irregularidade, a exequente possui a faculdade de substituir a CDA ou de emendá-la, nos termos do art. 2º, §8º, da Lei n.6.830/80, e que não houve inépcia de sua parte, que pudesse justificar a extinção do feito (fls. 29/35).

A apelada apresentou contrarrazões (fls. 38/42), e os autos subiram a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A análise de recurso de apelação por meio de decisão monocrática, proferida pelo Relator, nos termos do artigo 557 e seu parágrafo primeiro do Código de Processo Civil, implica relevante economia e celeridade processual; fatores estes que consistem em garantias fundamentais dos jurisdicionados, nos termos do inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Dessa forma, com fulcro nos citados dispositivos legal e constitucional, passo à análise do feito.

A ação executiva foi julgada extinta, sem a resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI do CPC.

O MM. Juiz singular, considerando que a exequente informou que o processo administrativo respectivo estava em tramitação perante a repartição fiscal, para identificação da natureza do crédito exigido, fundamentou o seu julgado na ausência de certeza do título executivo (inciso III, parágrafo 5º do artigo 2º da Lei n. 6.830/80).

Em julgamento de caso análogo ao presente, esta E. Corte se posicionou favoravelmente ao entendimento esposado na sentença, porquanto, demonstrada a incerteza e iliquidez da CDA que embasa a execução, de rigor a declaração de nulidade do mesmo e a extinção do processo executivo:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. AUSÊNCIA DE CERTEZA DO TÍTULO. DESCONHECIMENTO DA ORIGEM DO DÉBITO. ART. 618, I, CPC. ART. 2º, § 5º, LEI 6.830/80. EXTINÇÃO DO FEITO. ART. 267, VI, CPC. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. 1. Trata-se de Execução Fiscal proposta pelo Município de Ourinhos em face da extinta RFFSA, para a cobrança de valores lançados sob a denominação de IPTU e Taxas S. Urbano. 2. Com a extinção da RFFSA, a União Federal a sucedeu nos direitos, obrigações e ações judiciais em que aquela fosse autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada, nos termos da MP nº 353/07, convertida na Lei nº 11.483/07. 3. Sendo assim, com a remessa dos autos à Justiça Federal, a Fazenda Municipal foi intimada a se manifestar sobre o prosseguimento do feito, oportunidade pela qual informou sobre a tramitação de procedimento administrativo para que fosse apurada a origem do débito executado, visando constatar se a dívida executada nesta ação refere-se a Imposto Predial e Territorial Urbano e/ou Taxa de Serviços Urbanos e, com isso, analisar se há incidência da imunidade intragovernamental estabelecida no art. 150, inc. VI, alínea "a", da Constituição Federal de 1988. 4. In casu, nem ao menos a exequente tem conhecimento da origem do débito em cobro, o que demonstra a incerteza e a iliquidez do título executivo que embasa a presente execução, sendo de rigor a declaração de nulidade do mesmo e a extinção do processo executivo. (art. 618, I, CPC e art. 2º, § 5º, Lei 6.830/80). 5. Ademais, cumpre ressaltar que de acordo com o art. 2º, § 8º, da referida lei, há a possibilidade do exequente proceder a substituição do título executivo até a decisão de primeira instância. Entretanto, intimada a se manifestar, manteve-se inerte, não lhe sendo facultada tal oportunidade nessa fase procedimental. 6. Precedentes do STJ. 7. Apelação improvida.(AC 200961250024000, JUIZA CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, 14/07/2011)

Frise-se, ainda, que, não obstante a legislação tributária prever a possibilidade da exequente proceder a substituição do título executivo até a decisão de primeira instância, a exequente, devidamente intimada a se manifestar, manteve-se inerte.

E, como bem asseverado no julgado acima transcrito, não lhe é facultada tal oportunidade na atual fase procedimental.

Em razão do exposto, forte na fundamentação supra, com supedâneo no artigo 557 e seu parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso de apelação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003568-45.2009.4.03.6125/SP

2009.61.25.003568-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS
ADVOGADO : RODRIGO STOPA
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00035684520094036125 1 Vr OURINHOS/SP
DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela exequente na presente Execução Fiscal, em face da sentença que extinguiu o feito, nos termos do inciso VI do artigo 267 do CPC, por ser nulo o título executivo ante a sua incerteza com relação à natureza do crédito exigido (fls. 21/23).

Em suas razões apelativas, a exequente pugna reforma do julgado, ao argumento de que inexistem nos autos qualquer nulidade, e que não deve ser desconstituída a presunção de veracidade da cobrança. Ressalta que uma vez constatada eventual irregularidade, a exequente possui a faculdade de substituir a CDA ou de emendá-la, nos termos do art. 2º, §8º, da Lei n.6.830/80, e que não houve inépcia de sua parte, que pudesse justificar a extinção do feito (fls. 26/31).

A apelada apresentou contrarrazões (fls. 34/38), e os autos subiram a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A análise de recurso de apelação por meio de decisão monocrática, proferida pelo Relator, nos termos do artigo 557 e seu parágrafo primeiro do Código de Processo Civil, implica relevante economia e celeridade processual; fatores estes que consistem em garantias fundamentais dos jurisdicionados, nos termos do inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Dessa forma, com fulcro nos citados dispositivos legal e constitucional, passo à análise do feito.

A ação executiva foi julgada extinta, sem a resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI do CPC.

A MM. Juíza singular, considerando que a exequente informou que o processo administrativo respectivo estava em tramitação perante a repartição fiscal, para identificação da natureza do crédito exigido, fundamentou o seu julgado na ausência de certeza do título executivo (inciso III, parágrafo 5º do artigo 2º da Lei n. 6.830/80).

Em julgamento de caso análogo ao presente, esta E. Corte se posicionou favoravelmente ao entendimento esposado na sentença, porquanto, demonstrada a incerteza e iliquidez da CDA que embasa a execução, de rigor a declaração de nulidade do mesmo e a extinção do processo executivo:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. AUSÊNCIA DE CERTEZA DO TÍTULO. DESCONHECIMENTO DA ORIGEM DO DÉBITO. ART. 618, I, CPC. ART. 2º, § 5º, LEI 6.830/80. EXTINÇÃO DO FEITO. ART. 267, VI, CPC. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. 1. Trata-se de Execução Fiscal proposta pelo Município de Ourinhos em face da extinta RFFSA, para a cobrança de valores lançados sob a denominação de IPTU e Taxas S. Urbano. 2. Com a extinção da RFFSA, a União Federal a sucedeu nos direitos, obrigações e ações judiciais em que aquela fosse autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada, nos termos da MP nº 353/07, convertida na Lei nº 11.483/07. 3. Sendo assim, com a remessa dos autos à Justiça Federal, a Fazenda Municipal foi intimada a se manifestar sobre o prosseguimento do feito, oportunidade pela qual informou sobre a tramitação de procedimento administrativo para que fosse apurada a origem do débito executado, visando constatar se a dívida executada nesta ação refere-se a Imposto Predial e Territorial Urbano e/ou Taxa de Serviços Urbanos e, com isso, analisar se há incidência da imunidade intragovernamental estabelecida no art. 150, inc. VI, alínea "a", da Constituição Federal de 1988. 4. In casu, nem ao menos a exequente tem conhecimento da origem do débito em cobro, o que demonstra a incerteza e a iliquidez do título executivo que embasa a presente execução, sendo de rigor a declaração de nulidade do mesmo e a extinção do processo executivo. (art. 618, I, CPC e art. 2º, § 5º, Lei 6.830/80). 5. Ademais, cumpre ressaltar que de acordo com o art. 2º, § 8º, da referida lei, há a possibilidade do exequente proceder a substituição do título executivo até a decisão de primeira instância. Entretanto, intimada a se manifestar, manteve-se inerte, não lhe sendo facultada tal oportunidade nessa fase procedimental. 6. Precedentes do STJ. 7. Apelação improvida. (AC 200961250024000, JUIZA CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, 14/07/2011)

Frise-se, ainda, que, não obstante a legislação tributária prever a possibilidade da exequente proceder a substituição do título executivo até a decisão de primeira instância, a exequente, devidamente intimada a se manifestar, manteve-se inerte.

E, como bem asseverado no julgado acima transcrito, não lhe é facultada tal oportunidade na atual fase procedimental.

Em razão do exposto, forte na fundamentação supra, com supedâneo no artigo 557 e seu parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso de apelação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001824-07.2011.4.03.6105/SP
2011.61.05.001824-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : ROSEMARY MARIA MOSCATOLLI

ADVOGADO : RODRIGO ROSOLEN e outro

CODINOME : ROSEMARY MARIA MARTINS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00018240720114036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Visto etc.,

Trata-se de apelação interposta contra sentença que, em ação de reparação de danos morais e materiais, reconheceu a incompetência absoluta do juízo e julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, IV, do CPC.

Apela a autora a fls. 25/29 dizendo, em síntese, ser descabido o entendimento apresentado pela douta magistrada de que o *quantum* indenizatório do dano moral encontra limitação no valor fixado a título de dano material, uma vez que em muitos casos este sequer existe, subsistindo unicamente aquele. Sustenta que os fatos que embasam o pedido são graves,

de forma que não configura exagero o montante postulado a título de dano moral. Pleiteia a reforma do *decisum* para que a ação tenha trâmite no juízo de origem, não sendo caso de reificação do valor da causa.

Processado o recurso, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Primeiramente, destaco que a intimação da ré para apresentação de contrarrazões é desnecessária porque não houve formação da relação processual. Neste sentido, pacífica a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

"Direito processual civil e civil. Agravo no recurso especial. Ação de cobrança. Poupança. Diferença de aplicação de índices de correção monetária. Indeferimento da inicial. Inexistência de citação. relação processual não efetivada. Desnecessidade de intimação para apresentar contrarrazões. Prescrição. Vintenária. - A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que, indeferida a petição inicial, sem que houvesse a citação do réu, desnecessária se torna a sua intimação para apresentar contrarrazões, porque ainda não se encontra efetivada a relação processual. Precedentes. - Cabe à 2ª Seção processar e julgar os feitos relativos a obrigações em geral de direito privado, mesmo quando o Estado participar do contrato. Precedentes. - A cobrança judicial da correção monetária e dos juros remuneratórios em caderneta de poupança prescreve em vinte anos. Precedentes. Agravo não provido."

(STJ, AGRESP nº 1109508, 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 20.04.2010, DJE 30.04.2010)

O Código de Processo Civil estabelece que a toda causa será atribuído um valor certo (artigo 258). No caso em apreço foi postulado o ressarcimento dos danos morais em importância equivalente a 100 (cem) salários mínimos e danos materiais equivalentes a R\$ 2.666,74 (dois mil seiscentos e sessenta e seis reais e setenta e quatro centavos). À causa foi atribuído o valor de R\$ 53.666,74 (cinquenta e três mil seiscentos e sessenta e seis reais e setenta e quatro centavos), condizente, como se percebe, com o proveito econômico perseguido e adequado ao comando do artigo 259, II, do CPC. Ao contrário do entendimento firmado em Primeira Instância, não há correlação entre o dano moral e o dano material, não devendo aquele ser compatível com este. Os pedidos são autônomos, de modo que deve ser restabelecido o valor atribuído pela autora, prosseguindo-se o feito nos moldes em que proposto.

Sobre o assunto, é pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DANOS MORAIS. VALOR DA CAUSA.

PROVEITO ECONÔMICO PRETENDIDO. ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE

JUSTIÇA. 1. "Consoante jurisprudência mansa e pacífica deste Superior Tribunal de Justiça, tem-se que, se há indicação clara na petição inicial do benefício econômico pretendido na demanda, ainda que em patamar mínimo, é este que deve figurar como valor da causa, sendo que "A impossibilidade de avaliar a dimensão integral desse benefício não justifica a fixação do valor da causa em quantia muito inferior ao de um valor mínimo desde logo estimável" (REsp 642.488/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28/09/2006)." (AgRg/REsp nº 713.800/MA, Corte Especial, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 8/6/2009). 2. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83). 3. Agravo regimental improvido."

(AGA nº 1212201, 1ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.03.2010, DJE 07.04.2010)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCURAÇÃO. DESNECESSIDADE DE

AUTENTICAÇÃO. AFASTAMENTO DA SÚMULA N. 115/STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-

OCORRÊNCIA. DANOS MORAIS E MATERIAIS. VALOR DA CAUSA. VALOR DA CONDENAÇÃO POSTULADA. 1. Em se tratando do agravo de instrumento disciplinado nos artigos 522 e seguintes do CPC, é dispensável a autenticação das peças que o instruem, tendo em vista inexistir previsão legal que ampare tal formalismo. Precedentes. 2. O valor da causa nas ações de compensação por danos morais e materiais é aquele da condenação postulada se o quantum indenizatório for mensurado na inicial pelo autor. 3. Agravo regimental provido para dar provimento ao recurso especial."

(AGRESP nº 937266, 4ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 04.02.2010, DJE 11.02.2010)

"PROCESSO CIVIL. VALOR DA CAUSA. EQUIVALÊNCIA. VALOR. PETIÇÃO INICIAL. AÇÃO DE

INDENIZAÇÃO. DANO MORAL. HIPÓTESE. AUTOR. INDICAÇÃO. VALOR CERTO E DETERMINADO. 1. O

valor da causa nas ações de compensação por danos morais é aquele da condenação postulada, se mensurada na inicial pelo autor (REsp 819.116/NANCY), e isto porque o valor da causa deve corresponder ao conteúdo econômico da pretensão do autor, que, pedindo um valor mínimo como indenização por danos morais, não pode atribuir à causa valor menor (AgRg no Ag 143.308/SÁLVIO). Em sendo assim, quantificando os autores precisamente os benefícios econômicos que desejam auferir com o pedido, não tem qualquer substância a indicação de valor estimativo irrisório (REsp 440.804/DIREITO). 2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AGA nº 697285, 3ª Turma, Rel. Des. Federal Convocado Vasco Della Giustina, j. 27.10.2009, DJE 09.11.2009)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E

MATERIAIS. VALOR DA CAUSA. PEDIDOS CUMULADOS. ART. 259, II DO CPC. INCIDÊNCIA. I. Havendo

cumulação de pedidos autônomos entre si, economicamente identificados segundo os elementos constantes da inicial, o valor da causa é fixado pelo somatório de todos, ao teor do art. 259, II, do CPC. II. Precedentes do STJ. III. Agravo regimental improvido."

(AGRESP nº 1067374, 4ª Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 21.05.2009, DJE 15.06.2009)

Assim, considerando que o valor atribuído à causa pelo autor supera o teto do Juizado Especial Federal, deve o feito prosseguir na Subseção Judiciária em que proposta, salvo a existência de outra causa impeditiva.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** ao recurso.

Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022638-95.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.022638-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN
APELADO : SOCIEDADE BENEFICIENTE HOSPITALAR SAO CAETANO
ADVOGADO : PAULO ROBERTO STRUFALDI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 09.00.00233-9 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração interpostos em face da decisão de fls. 227/229, que negou seguimento à apelação interposta pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP. Na hipótese, entendeu o *decisum* ser desnecessária a assistência de profissional responsável inscrito no CRF em unidades de saúde municipal que possui setor de fornecimento de medicamentos industrializados - estes a serem ministrados aos pacientes sob prescrição médica, conforme jurisprudência dominante sobre a matéria.

Alega a ora embargante que a decisão teria incorrido em erro de fato e omissão. Em seu entendimento, o *decisum* embargado partiria de uma premissa equivocada, ao considerar o embargado uma unidade hospitalar de pequeno porte, uma vez que este possui 110 (cento e dez) leitos. Quanto à omissão, esta teria se configurado em razão de não haver pronunciamento acerca dos artigos 1º do Decreto nº 85.878/81, 4º, 6º e 19 da Lei nº 5.991/73 e 24 da Lei nº 3.820/60. Argumenta que se a lei não excepcionou a presença obrigatória de farmacêutico nos dispensários de medicamentos a exemplo do que fez com os postos de medicamentos, não seria possível a interpretação extensiva pretendida pelo Município. Pugna por uma interpretação sistemática dos dispositivos legais invocados. Aduz que a Súmula nº. 140, do extinto TFR não teria aplicabilidade ao caso em tela, uma vez que não foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988. Pleiteia a redução da verba honorária para que seja fixada em percentual consentâneo com o disposto no art. 20, §4º, do Código de Processo Civil. Objetiva, por fim, o prequestionamento da matéria.

É o breve relatório. Decido.

Prescreve o artigo 535 do CPC o cabimento de embargos de declaração em havendo na sentença ou acórdão obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas. Verificando-se que não há qualquer dos vícios acima apontados, outra não será a conclusão senão pela inadmissibilidade dos embargos, cabendo ao juiz ou relator rejeitá-los de plano.

É o que verifico no caso em apreço. A embargante em momento algum aponta qualquer das irregularidades supracitadas. Pelo contrário, deixa transparecer o seu intuito de ver reformada a decisão recorrida, não integrada.

Ora, o fato de a lei assegurar às partes um expediente de natureza saneadora, de aprimoramento do julgado, não significa que seu emprego possa se dar ao bel prazer daquele a quem desagrada a decisão proferida. Há que se agir com critério: se a embargante almeja a rediscussão de sua pretensão, que se valha dos meios idôneos para tanto, pois que a via eleita não se presta para esse desiderato.

No que tange ao prequestionamento, destaco o entendimento corrente desta E. Turma no sentido de que o juízo não está obrigado a se pronunciar expressamente sobre todos os dispositivos legais citados pelas partes, pois a análise de um ou de alguns dos fundamentos jurídicos trazidos pode ser suficiente para solucionar a lide, tornando prejudicial a apreciação dos demais.

Nesse sentido:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1. Caso em que o v. acórdão, apreciou, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, o que demonstra a improcedência dos embargos de declaração.

2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejugamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.

3. Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.

4. Precedentes."

(TRF 3ª Região, AI nº 2003.03.00.042652-0/SP, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 06.11.2008, DJF3 18.11.2008)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO.

1. O Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela.

2. embargos de declaração rejeitados."

(TRF 3ª Região, AMS nº 1999.61.00.012833-5/SP, 3ª Turma, Rel. Juiz Fed. Convocado Rubens Calixto, j. 13.11.2008, DJF3 25.11.2008)

De forma idêntica já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça:

" EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL - CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE NÃO-CONFIGURADAS - ACÓRDÃO SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADO. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO AUSENTE. DISPOSITIVOS NÃO-ESSENCIAIS AO DESLINDE DA CONTROVÉRSIA.

Não é necessário que o órgão julgador se manifeste sobre todas as questões trazidas pelas partes, desde que o entendimento adotado seja suficiente para decidir a controvérsia.

A ausência de prequestionamento da matéria federal, ainda que alegado violação ao artigo 535 do CPC no recurso especial, há que ser declarada, uma vez que o acórdão recorrido utilizou fundamentos suficientes e prejudiciais daqueles pretendidos pelo recorrente. embargos de declaração rejeitados."

(STJ, Edcl no REsp 773767/MG, 2ª Turma, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, j. 06.12.2005, DJU 19.12.2005, pág. 377)"

Em suma, a decisão está robustamente fundamentada. Não há vícios a serem sanados e tampouco o que ser emendado: se é a reforma do julgado que busca a recorrente, para isto não se prestam os embargos declaratórios, pena de se aviltar a sua "ratio essendi".

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003654-16.2009.4.03.6125/SP

2009.61.25.003654-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS
ADVOGADO : FERNANDO VALIM REHDER BONACCINI
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00036541620094036125 1 Vr OURINHOS/SP
DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela exequente na presente Execução Fiscal, em face da sentença que extinguiu o feito, nos termos do inciso VI do artigo 267 do CPC, por ser nulo o título executivo ante a sua incerteza com relação à natureza do crédito exigido (fls. 23/25).

Em suas razões apelativas, a exequente pugna reforma do julgado, ao argumento de que inexistem nos autos qualquer nulidade, e que não deve ser desconstituída a presunção de veracidade da cobrança. Ressalta que uma vez constatada eventual irregularidade, a exequente possui a faculdade de substituir a CDA ou de emendá-la, nos termos do art. 2º, §8º, da Lei n.6.830/80, e que não houve inépcia de sua parte, que pudesse justificar a extinção do feito (fls. 28/34).

A apelada apresentou contrarrazões (fls. 37/41), e os autos subiram a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A análise de recurso de apelação por meio de decisão monocrática, proferida pelo Relator, nos termos do artigo 557 e seu parágrafo primeiro do Código de Processo Civil, implica relevante economia e celeridade processual; fatores estes que consistem em garantias fundamentais dos jurisdicionados, nos termos do inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Dessa forma, com fulcro nos citados dispositivos legal e constitucional, passo à análise do feito.

A ação executiva foi julgada extinta, sem a resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI do CPC.

A MM. Juíza singular, considerando que a exequente informou que o processo administrativo respectivo estava em tramitação perante a repartição fiscal, para identificação da natureza do crédito exigido, fundamentou o seu julgado na ausência de certeza do título executivo (inciso III, parágrafo 5º do artigo 2º da Lei n. 6.830/80).

Em julgamento de caso análogo ao presente, esta E. Corte se posicionou favoravelmente ao entendimento esposado na sentença, porquanto, demonstrada a incerteza e iliquidez da CDA que embasa a execução, de rigor a declaração de nulidade do mesmo e a extinção do processo executivo:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. AUSÊNCIA DE CERTEZA DO TÍTULO. DESCONHECIMENTO DA ORIGEM DO DÉBITO. ART. 618, I, CPC. ART. 2º, § 5º, LEI 6.830/80. EXTINÇÃO DO FEITO. ART. 267, VI, CPC. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. 1. Trata-se de Execução Fiscal proposta pelo Município de Ourinhos em face da extinta RFFSA, para a cobrança de valores lançados sob a denominação de IPTU e Taxas S. Urbano. 2. Com a extinção da RFFSA, a União Federal a sucedeu nos direitos, obrigações e ações judiciais em que aquela fosse autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada, nos termos da MP nº 353/07, convertida na Lei nº 11.483/07. 3. Sendo assim, com a remessa dos autos à Justiça Federal, a Fazenda Municipal foi intimada a se manifestar sobre o prosseguimento do feito, oportunidade pela qual informou sobre a tramitação de procedimento administrativo para que fosse apurada a origem do débito executado, visando constatar se a dívida executada nesta ação refere-se a Imposto Predial e Territorial Urbano e/ou Taxa de Serviços Urbanos e, com isso, analisar se há incidência da imunidade intragovernamental estabelecida no art. 150, inc. VI, alínea "a", da Constituição Federal de 1988. 4. In casu, nem ao menos a exequente tem conhecimento da origem do débito em cobro, o que demonstra a incerteza e a iliquidez do título executivo que embasa a presente execução, sendo de rigor a declaração de nulidade do mesmo e a extinção do processo executivo. (art. 618, I, CPC e art. 2º, § 5º, Lei 6.830/80). 5. Ademais, cumpre ressaltar que de acordo com o art. 2º, § 8º, da referida lei, há a possibilidade do exequente proceder a substituição do título executivo até a decisão de primeira instância. Entretanto, intimada a se manifestar, manteve-se inerte, não lhe sendo facultada tal oportunidade nessa fase procedimental. 6. Precedentes do STJ. 7. Apelação improvida. (AC 200961250024000, JUIZA CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, 14/07/2011)

Frise-se, ainda, que, não obstante a legislação tributária prever a possibilidade da exequente proceder a substituição do título executivo até a decisão de primeira instância, a exequente, devidamente intimada a se manifestar, manteve-se inerte.

E, como bem asseverado no julgado acima transcrito, não lhe é facultada tal oportunidade na atual fase procedimental.

Em razão do exposto, forte na fundamentação supra, com supedâneo no artigo 557 e seu parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso de apelação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002307-45.2009.4.03.6125/SP
2009.61.25.002307-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS
ADVOGADO : RODRIGO STOPA
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 00023074520094036125 1 Vr OURINHOS/SP
DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela exequente na presente Execução Fiscal, em face da sentença que extinguiu o feito, nos termos do inciso VI do artigo 267 do CPC, por ser nulo o título executivo ante a sua incerteza com relação à natureza do crédito exigido (fls. 25/27).

Em suas razões apelativas, a exequente pugna reforma do julgado, ao argumento de que inexistem nos autos qualquer nulidade, e que não deve ser desconstituída a presunção de veracidade da cobrança. Ressalta que uma vez constatada eventual irregularidade, a exequente possui a faculdade de substituir a CDA ou de emendá-la, nos termos do art. 2º, §8º, da Lei n.6.830/80, e que não houve inépcia de sua parte, que pudesse justificar a extinção do feito (fls. 31/35).

A apelada apresentou contrarrazões (fls. 38/42), e os autos subiram a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A análise de recurso de apelação por meio de decisão monocrática, proferida pelo Relator, nos termos do artigo 557 e seu parágrafo primeiro do Código de Processo Civil, implica relevante economia e celeridade processual; fatores estes que consistem em garantias fundamentais dos jurisdicionados, nos termos do inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Dessa forma, com fulcro nos citados dispositivos legal e constitucional, passo à análise do feito.

A ação executiva foi julgada extinta, sem a resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI do CPC.

O MM. Juiz singular, considerando que a exequente informou que o processo administrativo respectivo estava em tramitação perante a repartição fiscal, para identificação da natureza do crédito exigido, fundamentou o seu julgado na ausência de certeza do título executivo (inciso III, parágrafo 5º do artigo 2º da Lei n. 6.830/80).

Em julgamento de caso análogo ao presente, esta E. Corte se posicionou favoravelmente ao entendimento esposado na sentença, porquanto, demonstrada a incerteza e iliquidez da CDA que embasa a execução, de rigor a declaração de nulidade do mesmo e a extinção do processo executivo:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. AUSÊNCIA DE CERTEZA DO TÍTULO. DESCONHECIMENTO DA ORIGEM DO DÉBITO. ART. 618, I, CPC. ART. 2º, § 5º, LEI 6.830/80. EXTINÇÃO DO FEITO. ART. 267, VI, CPC. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. 1. Trata-se de Execução Fiscal proposta pelo Município de Ourinhos em face da extinta RFFSA, para a cobrança de valores lançados sob a denominação de IPTU e Taxas S. Urbano. 2. Com a extinção da RFFSA, a União Federal a sucedeu nos direitos, obrigações e ações judiciais em que aquela fosse autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada, nos termos da MP nº 353/07, convertida na Lei nº 11.483/07. 3. Sendo assim, com a remessa dos autos à Justiça Federal, a Fazenda Municipal foi intimada a se manifestar sobre o prosseguimento do feito, oportunidade pela qual informou sobre a tramitação de procedimento administrativo para que fosse apurada a origem do débito executado, visando constatar se a dívida executada nesta ação refere-se a Imposto Predial e Territorial Urbano e/ou Taxa de Serviços Urbanos e, com isso, analisar se há incidência da imunidade intragovernamental estabelecida no art. 150, inc. VI, alínea "a", da Constituição Federal de 1988. 4. In casu, nem ao menos a exequente tem conhecimento da origem do débito em cobro, o que demonstra a incerteza e a iliquidez do título executivo que embasa a presente execução, sendo de rigor a declaração de nulidade do mesmo e a extinção do processo executivo. (art. 618, I, CPC e art. 2º, § 5º, Lei 6.830/80). 5. Ademais, cumpre ressaltar que de acordo com o art. 2º, § 8º, da referida lei, há a possibilidade do exequente proceder a substituição do título executivo até a decisão de primeira instância. Entretanto, intimada a se manifestar, manteve-se

inerte, não lhe sendo facultada tal oportunidade nessa fase procedimental. 6. Precedentes do STJ. 7. Apelação improvida.(AC 200961250024000, JUIZA CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, 14/07/2011)

Frise-se, ainda, que, não obstante a legislação tributária prever a possibilidade da exequente proceder a substituição do título executivo até a decisão de primeira instância, a exequente, devidamente intimada a se manifestar, manteve-se inerte.

E, como bem asseverado no julgado acima transcrito, não lhe é facultada tal oportunidade na atual fase procedimental.

Em razão do exposto, forte na fundamentação supra, com supedâneo no artigo 557 e seu parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso de apelação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015351-46.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.015351-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : CENTRO UNIVERSITARIO NOVE DE JULHO UNINOVE
ADVOGADO : FABIO ANTUNES MERCKI e outro
APELADO : ALEXANDRE DE ALMEIDA e outros
: CINIRA APARECIDA DOS SANTOS
: CAMILA VENUS DE OLIVEIRA
: DANIELA APARECIDA SOUSA FERREIRA
: CLAUDIO FRANCISCO DA SILVA
: EDGAR NOGUEIRA
: RAIMUNDA MARIA TEODORA PAULA
: LUIZ CLAUDIO BARBOSA
: ROSELI DE SOUSA CAOVILLA
: JOAO BATISTA GOMES DE CASTRO
: EDSON ROBERTO SALVAJOLI TAVARES
: NIVEA SANTOS ANDRADE
: DEBORA DE CARVALHO PERELLI
: FERNANDA DE OLIVERA CERQUEIRA
ADVOGADO : MARCELO TANAKA DE AMORIM e outro
APELADO : HUMBERTO MARQUES LIMA
ADVOGADO : VIVIANE MARQUES LIMA e outro
PARTE RE' : NEUSA REGINA BOGADO PASSINI

DECISÃO

Visto etc.,

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado com vistas à obtenção de provimento jurisdicional que assegure aos impetrantes o direito que entendem líquido e certo de renovar a matrícula para o 9º semestre do curso de Direito.

Narram os impetrantes que são alunos do curso de Direito e que, de acordo com as normas da instituição de ensino, todo aquele que possuir adaptação ou dependência nos dois últimos semestres letivos será impedido de efetuar a matrícula até que seja aprovado em todas as disciplinas. Porém, a faculdade se omite na abertura das turmas especiais para a efetivação das matérias pendentes, ato este que reputam ilegal. Afirmam ser dever da instituição de ensino oferecer aos alunos a possibilidade de cursar as disciplinas pendentes com regularidade e continuidade, já que a educação é um direito de natureza essencial.

Distribuído o feito na Justiça Estadual, foi concedida a liminar (fls. 78/79).

Informações prestadas pela autoridade apontada como coatora a fls. 113/140.

A fls. 212 foi declarada a incompetência da Justiça Estadual e determinado a remessa dos autos à Justiça Federal.

Redistribuído o feito, os atos praticados na Justiça Estadual foram ratificados (fls. 222/224), tendo o Ministério Público Federal opinado pelo prosseguimento do feito (fls. 232/234).

A MM.^a Juíza *a quo* extinguiu o feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, IV, do CPC, em relação à impetrante Neusa Regina Bogado Passini, e concedeu a segurança em relação aos demais impetrantes por entender que a liminar concedida satisfaz a pretensão deduzida na inicial, sendo aplicável à hipótese a teoria do fato consumado.

Apela a Associação Educacional Nove de Julho a fls. 261/274 alegando, em síntese, ser inaplicável a teoria do fato consumado e que as normas internas da instituição devem ser respeitadas. Afirma que os impetrantes reprovaram em diversas disciplinas, o que os desqualifica de prosseguir os estudos e prejudica o adequado aproveitamento do curso. Sustenta que as disciplinas em regime de dependência foram adequadamente ofertadas, sendo que os impetrantes poderiam tê-las cursado em janeiro (turma de férias), durante o ano letivo por meio de ensino à distância (EAD), em turmas especiais aos sábados ou outro horário ou no Programa de Recuperação de Estudos. Com base na autonomia didático-científica, assevera que não pode promover alunos que possuem diversas disciplinas a serem cursadas em virtude de reprovação.

Contrarrazões a fls. 282/285.

Processado o recurso, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 290/295 opinando pelo não provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Primeiramente, tenho como submetida a remessa oficial, por não verificar, na hipótese, nenhum dos casos de dispensa previstos em lei.

Segundo consta na petição inicial, o ato reputado como coator consiste na omissão da instituição de ensino de abrir turmas especiais para a efetivação das matérias pendentes. A propósito, consta da petição inicial (fls. 05):

"Como é cediço, a Instituição possui autonomia e poder disciplinar para dispor de seu regimento interno. Nesse particular, por tratar-se de interna corpus não haveria o que se questionar na presente ação, não fosse o fato da Impetrada ter se omitido na abertura das turmas especiais para a efetivação das matérias pendentes (adaptações e dependências) e é justamente neste ponto que reside a ilegalidade que ora se guerreia.

Em outras palavras, os alunos/impetrantes só não cursaram as disciplinas de Adaptação ou Dependência, porque a Instituição não as disponibilizou no decorrer do curso, sempre sob o argumento de que não atingiria o número mínimo de alunos".

Todavia, ao contrário do alegado, os documentos de fls. 21, 27, 31 e 37 deixam incontroverso que a instituição de ensino ofereceu a possibilidade de cursar as disciplinas pendentes em janeiro de 2008. E considerando que a ação foi impetrada em fevereiro de 2008, entendo que não há qualquer direito, muito menos líquido e certo, a amparar a pretensão dos alunos, eis que poderiam ter cursado as matérias pendentes colocadas à disposição.

Mandado de segurança é o remédio para salvaguardar direito líquido e certo violado por ato ilegal ou praticado com abuso de poder. De acordo com a lição de **Hely Lopes Meirelles**, *"Direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração. Por outras palavras, o direito invocado, para ser amparável por mandado de segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante: se sua existência for duvidosa; se sua extensão ainda não estiver delimitada; se seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais."* (Mandado de Segurança, editora Malheiros, 21^a edição, pág. 34/35).

No caso em apreço, conforme acima demonstrado, não houve recusa na oferta das disciplinas, estando documentalmente demonstrado que elas seriam ministradas em janeiro de 2008 - antes mesmo da impetração.

Logo, os impetrantes deveriam cumprir o disposto nas normas internas da universidade, não lhes assistindo o direito postulado.

Sobre a necessidade de seguir as regras da instituição de ensino, assim já se decidiu:

"MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - REMATRÍCULA - AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO - OBEDIÊNCIA AO REGULAMENTO DA UNIVERSIDADE QUE SE IMPÕE - INAPLICABILIDADE DA TEORIA DO FATO CONSUMADO. I - Princípio da igualdade não violado. II - Havendo regulamento da universidade determinando ao aluno a prévia aprovação em todas as matérias cursadas em regime de dependência para ulterior concessão de matrícula para o último semestre letivo do curso ministrado, impõe-se a obediência à regulamentação baixada, porquanto estribada na autonomia didático-administrativa das universidades (CF, art. 207) e nos poderes legalmente conferidos às instituições de ensino (Lei 9.394/96, art. 53, II). III - Não há que se falar em aplicação da Teoria do Fato Consumado, haja vista que o impetrante não está mais sob o pálio de nenhuma decisão que o permita estar matriculado. IV - Apelação desprovida."

(TRF 3^a Região, AMS n^o 200861110041239, 4^a Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves, j. 14.10.2010, DJF3 08.11.2010)

"MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - REMATRÍCULA - AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO - OBEDIÊNCIA AO REGIME DIDÁTICO E ESCOLAR DO CURSO DE MEDICINA. I - Impõem-se obediência ao Regime Didático e Escolar da Universidade que determina aos alunos a prévia aprovação em todas as

matérias cursadas em regime de dependência para posterior concessão de matrícula no 3º ano do curso ministrado, visto a autonomia didático-administrativa das universidades (art. 207, CF/88) e nos poderes legalmente conferidos às instituições de ensino (art. 53, inciso II, Lei nº 9.394/96). 2 - Apelação improvida, mantendo a decisão monocrática."

(TRF 3ª Região, AMS nº 200161100008890, 6ª Turma, Rel. Des. Federal Lazarano Neto, j. 31.08.2005, DJU 23.09.2005)

"MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - REMATRÍCULA - AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO - OBEDIÊNCIA AO REGULAMENTO DA UNIVERSIDADE QUE SE IMPÕE. I - Havendo regulamento da universidade determinando ao aluno a prévia aprovação em todas as matérias cursadas em regime de dependência para ulterior concessão de matrícula para o último semestre letivo do curso ministrado, impõe-se a obediência à regulamentação baixada, porquanto estribada na autonomia didático-administrativa das universidades (CF, art. 207) e nos poderes legalmente conferidos às instituições de ensino (Lei 9.394/96, art. 53, II). II - Apelação desprovida."

(TRF 3ª Região, AMS nº 200261000071818, 3ª Turma, Rel. Des. Federal Cecília Marcondes, j. 03.11.2004, DJU 01.12.2004)

A teoria do fato consumado, ao meu aviso, não há de prevalecer porque as Cortes Superiores não têm admitido que uma situação fática, obtida em caráter precário, convalesça no tempo para se tornar imutável e alcançar o *status* de definitiva. Oportuno transcrever, neste ponto, pertinente voto da lavra do I. Ministro Celso de Mello, proferido por ocasião do julgamento do RMS-AgR nº 23544/DF, DJ 21.06.2002, pág. 120:

"Tenho para mim, na linha de recente decisão emanada da Colenda Primeira Turma desta Suprema Corte (RE 275.159-SC, Rel. Min. ELLEN GRACIE), que situações de fato, geradas pela concessão de provimentos judiciais de caráter meramente provisório, não podem revestir-se, ordinariamente, tractu temporis, de eficácia jurídica que lhes atribua sentido de definitividade, compatível, apenas, com decisões favoráveis revestidas da autoridade da coisa julgada, notadamente nas hipóteses em que a pretensão deduzida em juízo esteja em conflito com a ordem constitucional, como ocorre na hipótese destes autos."

De forma idêntica:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEORIA DO FATO CONSUMADO. REEXAME DE PROVAS E DE CLAÚSULAS DO EDITAL. IMPOSSIBILIDADE EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. Aplicação da teoria do fato consumado. Impossibilidade. Precedentes. 2. Reexame de fatos e provas e de cláusulas editalícias. Inviabilidade do recurso extraordinário. Súmulas ns. 279 e 454 do Supremo Tribunal Federal. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, AI-AgR nº 580948/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Eros Grau, j. 26.06.2007, DJ 17.08.2007, pág. 79)

"EMENTA: Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Matéria prequestionada. 4. Concurso público. Auditor Fiscal do Tesouro Nacional. Aplicação da teoria do fato consumado. Impossibilidade. Precedentes. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, RE-AgR nº 462909/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 04.04.2006, DJ 12.05.2006, pág. 26)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação e à remessa oficial, havida por submetida.

Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004874-90.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.004874-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : LUIS ROBERTO PELLEGRINI GOMES

ADVOGADO : PAULO ROBERTO DA SILVA PASSOS e outro

APELADO : UNIVERSIDADE NOVE DE JULHO UNINOVE

No. ORIG. : 00048749020104036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Visto etc.,

Trata-se de apelação interposta em mandado de segurança impetrado contra a Coordenadora do Curso de Medicina da Universidade Nove de Julho - UNINOVE, objetivando provimento jurisdicional que lhe assegure o direito que entende líquido e certo de cursar disciplina em que se viu reprovado.

O MM. Juiz *a quo* julgou extinto o feito sem resolução do mérito, com fulcro nos artigos 6º, § 5º, da Lei nº 12.016/09 e no artigo 267, VI, do CPC (fls. 41/45).

Embargos de declaração opostos a fls. 48/52 e rejeitados a fls. 54.

Em apelação interposta a fls. 56/68 o impetrante alega, em síntese, que ao contrário do decidido pelo juízo, não se discute na ação os critérios de correção da prova. O ato que entende ilegal é aquele que afirma que a disciplina não seria ofertada no semestre em andamento. Diz que a autoridade coatora abusivamente negou sua pretensão, "*adiantando que, no semestre que vem, quem sabe, a matéria será colocada a sua disposição*". Entende que "*a instituição que cria a regra impeditiva, não oferece condições para que ela seja cumprida, condenando, assim, aquele que não obteve a necessária aprovação a aguardar indefinidamente o prosseguimento dos estudos*". Sustenta não ser plena a autonomia das universidades e que a Lei nº 5.540/68 determina que o Conselho Federal de Educação fixará o currículo e a duração mínima e máxima dos cursos superiores. Pondera que não pode ficar ao alvedrio da coordenadora do curso ofertar a disciplina quando lhe convier porque tal situação traria prejuízos de ordem profissional e social.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 79/83 opinando pelo improvimento do recurso.

Dispensada a revisão nos termos regimentais.

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

Desnecessária a intimação da autoridade indicada como coatora para apresentação de contrarrazões porque não houve formação da relação processual. Neste sentido, pacífica a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

"Direito processual civil e civil. Agravo no recurso especial. Ação de cobrança. Poupança. Diferença de aplicação de índices de correção monetária. Indeferimento da inicial. Inexistência de citação. Relação processual não efetivada. Desnecessidade de intimação para apresentar contrarrazões. Prescrição. Vintenária. - A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que, indeferida a petição inicial, sem que houvesse a citação do réu, desnecessária se torna a sua intimação para apresentar contrarrazões, porque ainda não se encontra efetivada a relação processual. Precedentes. - Cabe à 2ª Seção processar e julgar os feitos relativos a obrigações em geral de direito privado, mesmo quando o Estado participar do contrato. Precedentes. - A cobrança judicial da correção monetária e dos juros remuneratórios em caderneta de poupança prescreve em vinte anos. Precedentes. Agravo não provido."

(STJ, AGRESP nº 1109508, 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 20.04.2010, DJE 30.04.2010)

Mandado de segurança é o remédio para salvaguardar direito líquido e certo violado por ato ilegal ou praticado com abuso de poder. De acordo com a lição de **Hely Lopes Meirelles**, "*Direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração. Por outras palavras, o direito invocado, para ser amparável por mandado de segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante: se sua existência for duvidosa; se sua extensão ainda não estiver delimitada; se seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais.*" (Mandado de Segurança, editora Malheiros, 21ª edição, pág. 34/35).

Quando a lei menciona direito líquido e certo está a exigir que esse direito se apresente com todos os requisitos para o seu reconhecimento e exercício no momento da impetração, sendo que, se depender de produção de provas, não será líquido e muito menos certo.

É o que acontece na hipótese em apreço, eis que não está demonstrado a recusa na oferta da disciplina que o impetrante reprovou. Com efeito, na correspondência eletrônica entre o impetrante e a coordenadora do curso não consta, ao contrário do alegado no recurso, que "*abusivamente, negou-lhe a pretensão adiantando que, no semestre que vem, quem sabe, a matéria será colocada a sua disposição*" (*sic*). O documento impresso anexado a fls. 15 deixa bastante claro que a disciplina seria ministrada no segundo semestre. É seu teor:

"Boa tarde,

Você não precisa ficar o ano todo bloqueado.

Essa disciplina existirá no segundo semestre, você pode se matricular no segundo ou terceiro módulo do oitavo e, em sendo aprovado, matricular-se no segundo módulo de Internato, a seguir.

Você não pode matricular-se a partir do quarto módulo do oitavo, isso impediria você ingressar no Internato no mesmo semestre, já que haveria conflito de datas."

Percebe-se claramente que não há uma recusa na oferta da disciplina, mas simples informação de que naquele semestre ela não seria ministrada. Assim, ao contrário do alegado em recurso, não estamos lidando com a hipótese de um direito potestativo, mas sim do cumprimento de regras da instituição, não havendo qualquer direito por parte do impetrante, muito menos líquido e certo, de cursar a disciplina quando bem entender.

Sobre a necessidade de seguir as regras da instituição de ensino, assim já se decidiu:

"MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - REMATRÍCULA - AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO - OBEDIÊNCIA AO REGULAMENTO DA UNIVERSIDADE QUE SE IMPÕE - INAPLICABILIDADE DA TEORIA DO FATO CONSUMADO. I - Princípio da igualdade não violado. II - Havendo regulamento da universidade determinando ao aluno a prévia aprovação em todas as matérias cursadas em regime de dependência para ulterior concessão de matrícula para o último semestre letivo do curso ministrado, impõe-se a obediência à regulamentação baixada, porquanto estribada na autonomia didático-administrativa das universidades (CF, art. 207) e nos poderes legalmente conferidos às instituições de ensino (Lei 9.394/96, art. 53, II). III - Não há que se

falar em aplicação da Teoria do Fato Consumado, haja vista que o impetrante não está mais sob o pálio de nenhuma decisão que o permita estar matriculado. IV - Apelação desprovida."

(TRF 3ª Região, AMS nº 200861110041239, 4ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves, j. 14.10.2010, DJF3 08.11.2010)

"MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - REMATRÍCULA - AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO - OBEDIÊNCIA AO REGIME DIDÁTICO E ESCOLAR DO CURSO DE MEDICINA. 1 - Impõem-se obediência ao Regime Didático e Escolar da Universidade que determina aos alunos a prévia aprovação em todas as matérias cursadas em regime de dependência para posterior concessão de matrícula no 3º ano do curso ministrado, visto a autonomia didático-administrativa das universidades (art. 207, CF/88) e nos poderes legalmente conferidos às instituições de ensino (art. 53, inciso II, Lei nº 9.394/96). 2 - Apelação improvida, mantendo a decisão monocrática."

(TRF 3ª Região, AMS nº 200161100008890, 6ª Turma, Rel. Des. Federal Lazarano Neto, j. 31.08.2005, DJU 23.09.2005)

"MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - REMATRÍCULA - AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO - OBEDIÊNCIA AO REGULAMENTO DA UNIVERSIDADE QUE SE IMPÕE. I - Havendo regulamento da universidade determinando ao aluno a prévia aprovação em todas as matérias cursadas em regime de dependência para ulterior concessão de matrícula para o último semestre letivo do curso ministrado, impõe-se a obediência à regulamentação baixada, porquanto estribada na autonomia didático-administrativa das universidades (CF, art. 207) e nos poderes legalmente conferidos às instituições de ensino (Lei 9.394/96, art. 53, II). II - Apelação desprovida."

(TRF 3ª Região, AMS nº 200261000071818, 3ª Turma, Rel. Des. Federal Cecília Marcondes, j. 03.11.2004, DJU 01.12.2004)

Portanto, inexistindo o direito buscado, mantenho a r. sentença de extinção do feito sem resolução do mérito, o fazendo, contudo, por outro fundamento.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003672-37.2009.4.03.6125/SP
2009.61.25.003672-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS
ADVOGADO : FERNANDO VALIM REHDER BONACCINI
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00036723720094036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela exequente na presente Execução Fiscal, em face da sentença que extinguiu o feito, nos termos do inciso VI do artigo 267 do CPC, por ser nulo o título executivo ante a sua incerteza com relação à natureza do crédito exigido (fls. 54/56).

Em suas razões apelativas, a exequente pugna reforma do julgado, ao argumento de que inexiste nos autos qualquer nulidade, e que não deve ser desconstituída a presunção de veracidade da cobrança. Ressalta que uma vez constatada eventual irregularidade, a exequente possui a faculdade de substituir a CDA ou de emendá-la, nos termos do art. 2º, §8º, da Lei n.6.830/80, e que não houve inépcia de sua parte, que pudesse justificar a extinção do feito (fls. 59/65).

A apelada apresentou contrarrazões (fls. 68/72), e os autos subiram a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A análise de recurso de apelação por meio de decisão monocrática, proferida pelo Relator, nos termos do artigo 557 e seu parágrafo primeiro do Código de Processo Civil, implica relevante economia e celeridade processual; fatores estes que consistem em garantias fundamentais dos jurisdicionados, nos termos do inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Dessa forma, com fulcro nos citados dispositivos legal e constitucional, passo à análise do feito.

A ação executiva foi julgada extinta, sem a resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI do CPC.

A MM. Juíza singular, considerando que a exequente informou que o processo administrativo respectivo estava em tramitação perante a repartição fiscal, para identificação da natureza do crédito exigido, fundamentou o seu julgado na ausência de certeza do título executivo (inciso III, parágrafo 5º do artigo 2º da Lei n. 6.830/80).

Em julgamento de caso análogo ao presente, esta E. Corte se posicionou favoravelmente ao entendimento esposado na sentença, porquanto, demonstrada a incerteza e iliquidez da CDA que embasa a execução, de rigor a declaração de nulidade do mesmo e a extinção do processo executivo:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. AUSÊNCIA DE CERTEZA DO TÍTULO. DESCONHECIMENTO DA ORIGEM DO DÉBITO. ART. 618, I, CPC. ART. 2º, § 5º, LEI 6.830/80. EXTINÇÃO DO FEITO. ART. 267, VI, CPC. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. 1. Trata-se de Execução Fiscal proposta pelo Município de Ourinhos em face da extinta RFFSA, para a cobrança de valores lançados sob a denominação de IPTU e Taxas S. Urbano. 2. Com a extinção da RFFSA, a União Federal a sucedeu nos direitos, obrigações e ações judiciais em que aquela fosse autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada, nos termos da MP nº 353/07, convertida na Lei nº 11.483/07. 3. Sendo assim, com a remessa dos autos à Justiça Federal, a Fazenda Municipal foi intimada a se manifestar sobre o prosseguimento do feito, oportunidade pela qual informou sobre a tramitação de procedimento administrativo para que fosse apurada a origem do débito executado, visando constatar se a dívida executada nesta ação refere-se a Imposto Predial e Territorial Urbano e/ou Taxa de Serviços Urbanos e, com isso, analisar se há incidência da imunidade intragovernamental estabelecida no art. 150, inc. VI, alínea "a", da Constituição Federal de 1988. 4. In casu, nem ao menos a exequente tem conhecimento da origem do débito em cobro, o que demonstra a incerteza e a iliquidez do título executivo que embasa a presente execução, sendo de rigor a declaração de nulidade do mesmo e a extinção do processo executivo. (art. 618, I, CPC e art. 2º, § 5º, Lei 6.830/80). 5. Ademais, cumpre ressaltar que de acordo com o art. 2º, § 8º, da referida lei, há a possibilidade do exequente proceder a substituição do título executivo até a decisão de primeira instância. Entretanto, intimada a se manifestar, manteve-se inerte, não lhe sendo facultada tal oportunidade nessa fase procedimental. 6. Precedentes do STJ. 7. Apelação improvida. (AC 200961250024000, JUIZA CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, 14/07/2011)

Frise-se, ainda, que, não obstante a legislação tributária prever a possibilidade da exequente proceder a substituição do título executivo até a decisão de primeira instância, a exequente, devidamente intimada a se manifestar, manteve-se inerte.

E, como bem asseverado no julgado acima transcrito, não lhe é facultada tal oportunidade na atual fase procedimental.

Em razão do exposto, forte na fundamentação supra, com supedâneo no artigo 557 e seu parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso de apelação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0067981-03.2003.4.03.6182/SP
2003.61.82.067981-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : CRIPEN CORRETORA DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO : PAULO SÉRGIO GODOY e outro

DECISÃO

Cuida-se de execução fiscal movida pela União em face de Cripem Corretora de Seguros Ltda., por meio da qual promove a cobrança judicial de crédito tributário de COFINS relativo ao ano de 1998, com acréscimos legais. Valor da execução fixado em R\$ 3.567,68 para 1º/12/2003.

Em função da notícia do cancelamento do débito, apresentada nos autos dos embargos à execução, foi proferida sentença que extinguiu a execução fiscal.

Apelou a União pugnando pela reforma da sentença, ao argumento de que o posicionamento da Receita Federal é meramente opinativo, não tendo o condão de determinar o cancelamento da inscrição da dívida ativa, pertinente à PGFN. Por esta razão, requer a anulação da sentença para que a PGFN possa analisar a manifestação da Receita Federal.

Com contrarrazões e regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

Nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

É o caso dos autos.

A improcedência do apelo fazendário é manifesta.

A sentença recorrida extinguiu a execução fiscal ante a informação prestada nos autos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, segundo a qual o débito foi cancelado (fls. 54). Na mesma ocasião, a RFB propôs à PGFN o cancelamento da inscrição em Dívida Ativa.

Evidentemente, se o débito foi cancelado pelo órgão competente para efetuar o lançamento do tributo - atividade que constitui o crédito tributário - tal fato não cancela, automaticamente, a inscrição em Dívida Ativa, mormente por se tratar de questão afeta a outro órgão da Administração Pública, no caso, a PGFN.

No entanto, desde o momento em que o crédito tributário foi desconstituído pela Receita Federal, a CDA perde seus requisitos de certeza e exigibilidade, na medida em que o substrato que origina a inscrição - existência do débito - desapareceu.

Ademais, a proposta de cancelamento da inscrição data de 2007, podendo a PGFN ter feito, há muito, a análise sobre a manutenção ou não da inscrição em Dívida Ativa.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação da União**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo para interposição de recursos, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de junho de 2011.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011852-35.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.011852-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : MARSAU COML/ EXPORTADORA E IMPORTADORA S/A
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE AUTORA : ABC BRASIL PARTICIPACOES S/A

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, no qual pretende a impetrante obter tutela jurisdicional para afastar a exigência da COFINS até que sobrevenha nova lei regulamentando o art. 195, I, da Constituição Federal, com redação dada pela EC nº 20/98, uma vez que não se enquadra na qualidade de "empregadora".

Mandado de Segurança impetrado em 13/04/2000. Atribuído à causa o valor de R\$ 40.000,00 (fls. 20).

A liminar foi deferida às fls. 232/233, para suspender a exigibilidade do crédito tributário correspondente aos valores da COFINS, até que sobrevenha lei nova exercendo a nova competência outorgada pela Emenda Constitucional nº 20/98. Informações da Delegacia da Receita Federal às fls. 238/245.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 247/252.

A sentença, às fls. 255/260, concedeu a segurança, "reconhecendo que a parte impetrante possui direito líquido e certo de continuar se submetendo à sistemática da COFINS nos moldes estabelecidos pela Lei Complementar nº 70/91, afastando os ditames da Lei nº 9.718/98".

Embargos de Declaração às fls. 265/274.

A decisão, às fls. 275/276, acolheu os embargos de declaração para constar no dispositivo da sentença a concessão parcial da segurança.

Apelação da impetrante às fls. 290/344.

Apelação da União Federal às fls. 347/368.

Contrarrazões da União Federal às fls. 370/382.

Manifestação da impetrante às fls. 385.

A decisão, às fls. 386, chamou o feito à ordem, para declarar a nulidade da sentença proferida às fls. 255/260, uma vez que não apresenta consonância com a causa de pedir declinada na inicial, bem assim determinou o retorno dos autos à conclusão para prolação de nova sentença.

Manifestação da União Federal às fls. 393 e fls. 395/402, para informar a interposição de agravo de instrumento contra a decisão que declarou a nulidade da sentença.

Manifestação da impetrante às fls. 450/461.

Proferida nova sentença às fls. 464/473, denegando a segurança. Saliou o magistrado que a exigência do pagamento da COFINS decorre da ocorrência ou não do fato imponible, ou seja, o faturamento, que é obtido pelo simples exercício da atividade empresarial, independentemente da empresa possuir ou não empregados.

Apelação da impetrante às fls. 511/612.

Contrarrazões às fls. 615/617.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 620/625, pelo improvimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação em mandado de segurança, no qual pretende a impetrante obter tutela jurisdicional para afastar a exigência da COFINS até que sobrevenha nova lei regulamentando o art. 195, I, da Constituição Federal, com redação dada pela EC nº 20/98, uma vez que não se enquadra na qualidade de "empregadora".

Afirma a impetrante que o art. 195, I, da CF/88, em vigor à época da edição da Lei Complementar nº 70/91 e também da Lei nº 9.718/98, autorizava a instituição de contribuição social sobre o faturamento dos empregadores (aspecto pessoal), e não de toda e qualquer pessoa jurídica.

Aduz que, enquanto não sobrevier lei nova, editada com base na nova competência atribuída pela EC nº 20/98, não há que se falar em exigência da COFINS da impetrante.

Não assiste razão à impetrante.

A matéria em questão versa sobre a exigibilidade das contribuições sociais destinadas ao financiamento da seguridade social das empresas sem empregados no período anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, que deu nova redação ao art. 195 da CF/88.

No texto original, o aludido dispositivo constitucional estava assim redigido:

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

I - do empregador, incidente sobre a folha de salários, o faturamento e o lucro;

..."

A leitura isolada do disposto no inciso I do artigo supracitado, certamente, conduziria ao acolhimento da pretensão suscitada pelo contribuinte, mas tal interpretação se mostra demasiadamente restritiva e não pode ser levada a efeito em detrimento do preceito maior contido no *caput* do referido artigo, que, à evidência, sinaliza a vontade do legislador constituinte de disseminar por toda a sociedade a responsabilidade pelo custeio da seguridade social.

A seguridade social idealizada pelo legislador constituinte está alicerçada no princípio da solidariedade social e reclama, portanto, a participação de todos os agentes econômicos, públicos ou privados, como garantia do respectivo financiamento. Assim, a menos que o legislador tenha excepcionado a regra geral, como fez no § 7º do art. 195 da CF/88, não se pode afastar a exigibilidade das aludidas contribuições, sob pena de dar azo a privilégio por ele não desejado e em flagrante ofensa ao princípio da isonomia.

As contribuições sociais destinadas ao financiamento da seguridade social, a despeito das opiniões contrárias, não estão associadas unicamente ao critério subjetivo eleito pelo contribuinte, ou seja, a condição de contratador de mão-de-obra, pois, se um de seus objetivos é justamente permitir a universalidade da cobertura e do atendimento, a tributação social imposta a tais empresas, à evidência, está assentada em bases muito mais amplas que os eventuais benefícios percebidos por seus empregados, esses sim, à evidência, podem até decorrer da relação de emprego.

Daí o motivo pelo qual o sentido da expressão "empregador", de modo a definir o alcance da competência tributária e a exigibilidade das exações previstas no inciso I do art. 195 da Lei Maior, não poderia ser outro senão o já delineado, pois, de outra sorte, estaria o próprio legislador constituinte impossibilitando a consecução dos objetivos previamente traçados e fomentando verdadeira rejeição à contratação regular de mão-de-obra, condição, aliás, pretensamente erigida como diferencial para fins da tributação em comento e altamente prejudicial aos anseios comuns de justiça social.

De outro lado, nem mesmo o entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 166.772 serve de amparo à pretensão suscitada pelo contribuinte, pois, diferentemente da situação em exame, a questão ali tratada, ou seja, a exigibilidade da contribuição devida pela empresa em virtude da pretensa subsunção das importâncias pagas aos administradores e autônomos (honorários e pró-labore) ao conceito de salário (folha de salários), não só trazia evidente contraste com o termo "empregador" como dele era dependente, possibilitando, dessarte, a conformação do caso à definição contida na legislação trabalhista, aliás, essa é a única justificativa para a interpretação restritiva dada ao referido vocábulo. Digo isso porque não antevejo liame lógico que estabeleça a necessidade de manutenção de quadro de empregados para a configuração de faturamento e de lucro por parte da empresa e, por via de consequência, entendo que o fundamento de validade da tributação social contida no dispositivo constitucional invocado abarca todas as pessoas jurídicas e não só os empregadores propriamente ditos.

Vale destacar a decisão monocrática proferida pelo eminente Min. Carlos Velloso por ocasião do julgamento do RE nº 354.911:

O acórdão recorrido, em mandado de segurança, proferido pela Quarta Turma do Eg. Tribunal Regional Federal da 1ª Região, está assim ementado:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PESSOA JURÍDICA QUE NÃO POSSUI EMPREGADOS. EXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO. 1. São devidas as contribuições representadas pela COFINS, pelo PIS e pelo FINSOCIAL sobre as pessoas jurídicas que não possuem empregados. 2. O vocábulo 'empregador' utilizado no artigo 195, I, da CF/88 é utilizado em uma acepção mais ampla, de caráter geral, não se autorizando a vinculá-lo nem restringi-lo à relação empregatícia unicamente. 3. Precedentes: AC n. 1997.01.00.000747-6/DF; AMS n. 1999.01.00.010836-4/MG. 4. Apelação improvida. 5. Sentença mantida" (fl. 63).

Daí o RE, interposto por LUIZ MIRANDA, ADVOCACIA E CONSULTORIA S/C, fundado no art. 102, III, a e c, da Constituição Federal, sustentando, em síntese, o seguinte: a) violação ao art. 195, I, da Constituição, visto que o termo empregadores contido no artigo referido, em sua redação original, está vinculado à existência de relação de emprego, sendo certo que a opção do legislador pelo termo mencionado, e não por empresas ou pessoas jurídicas, denota a intenção de evitar a oneração da micro-empresa, caracterizada pela pessoa jurídica que não possui empregado. Ademais, o sentido amplo de pessoa jurídica utilizado na legislação ordinária que instituiu as exações ora discutidas deve ser compreendido de acordo com a definição de empregador dada pelo art. 2º da C.L.T.; b) contrariedade ao art. 195, 4º, c/c o art. 154, I, da C.F., dado que a legislação ordinária que instituiu a cobrança das contribuições sociais sobre a folha de salários, para o PIS, para a COFINS e sobre o lucro líquido (C.S.S.L.), ao ampliar o fato gerador das contribuições sociais, incluindo como contribuinte empresa que não possui empregado, criou nova fonte de custeio da seguridade social, matéria reservada à lei complementar.

Admitido o recurso, subiram os autos.

A Procuradoria Geral da República, em parecer lavrado pelo ilustre Subprocurador-Geral da República, Dr. Roberto Monteiro Gurgel Santos, opinou pelo não-conhecimento do recurso (fl. 81).

Decido.

Em caso igual, RE 364.215/PR, proferi a seguinte decisão:

"(...) O acórdão deixa expresso que a recorrente 'está habilitada a operar, inclusive admitindo trabalhadores. Se não os admite, é opção sua. Porém, para os efeitos de incidência da contribuição sobre o lucro é empregadora'. Habilitada a admitir empregados, decidiu o acórdão. Não o faz? Tem-se, no caso, questão fática, questão de prova, que não pode ser examinada em sede de recurso extraordinário. Inviável, pois, o RE, convindo esclarecer que, em caso igual (AI 318.429-AgR/PR, Relator o Ministro Nelson Jobim) decidiu a 2ª Turma: 'EMENTA: Obrigação de contribuição para a seguridade social. Reexame de fatos e provas (Súmula 279). Ofensa indireta à CF. Regimental não provido.' ('DJ' de 22.02.2002) Do exposto, nego seguimento ao recurso. (...)"

O que deve ser considerado é que a pessoa jurídica recorrente constitui-se em potencial empregadora. Vale dizer, constitui-se em empregadora. Se não admite empregados é opção sua. Pode, entretanto, admiti-los, está apetrechada para tal. Tenho como acertadas as considerações expostas nas informações de fls. 22-26:

"(...) 16. Não obstante a multiplicidade e obviedade das razões, não pode restar dúvidas de que a melhor exegese para o vocábulo 'empregador', adotada pelo legislador constituinte no inciso I, do artigo 195 da Constituição Federal é que ele abarca a pessoa jurídica enquanto potencial empregadora, mesmo porque o comando maior do qual não se pode olvidar, está contido no caput do artigo 195, preconizando que 'A seguridade social será financiada por toda a sociedade', não se podendo dissociar que a menção a toda a sociedade pressupõe, obviamente, que a intenção do legislador foi de não excluir ninguém da responsabilidade de financiar a seguridade social. Usou-se o vocábulo 'empregador' ali tão somente enquanto o qualificativo da entidade. A singularidade das contribuições sociais aflora na proporção da compreensão do fenômeno científico do seguro social e sua correspondente especificidade e instrumentalidade social. (...)" (Fls. 25)

Do exposto, nego seguimento ao recurso.

Cumpra também salientar que, por ocasião do julgamento dos AgRgRE nºs 364.215 (DJU 03.09.04) e 309.281 (DJU 22.10.04), o entendimento manifestado na mencionada decisão monocrática passou pelo crivo da egrégia Segunda Turma da Corte Constitucional e recebeu a seguinte orientação:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: COFINS - PIS - FINSOCIAL. C.F., art. 195, I.

*I. - Pessoa jurídica habilitada a operar, admitindo trabalhadores. O vocábulo empregador inscrito no art. 195, I, C.F., compreende a pessoa jurídica empregadora em potencial.
- Agravo não provido.*

No âmbito da Terceira Turma deste egrégio Tribunal, destaca-se o seguinte precedente:

PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CSL. EXIGÊNCIA DA CONDIÇÃO DE EMPREGADOR. LIMITAÇÃO DO ALCANCE DA INCIDÊNCIA FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS RETORES DA TRIBUTAÇÃO SOCIAL. EC Nº 20/98.

1. A Constituição Federal, na redação originária do inciso I do artigo 195, ao adotar a expressão "empregadores", não reduziu o alcance da sujeição passiva, porque, afinal, não é necessária a existência de contrato de emprego para que possa a atividade econômica gerar faturamento ou lucro, sinais indicativos de riqueza e, pois, de capacidade contributiva que, conjugada aos princípios constitucionais da justiça social, da solidariedade social, da isonomia, da razoabilidade, entre tantos outros, impedem a prevalência da interpretação literal do preceito, desvinculado do contexto axiológico da Constituição.

2. Não cabe invocar, como parâmetro, para a solução da divergência sobre a interpretação da validade da contribuição social sobre o lucro, a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 166.772-9, em relação à contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração de administradores, avulsos e autônomos. Por certo, como se evidencia, as hipóteses são rigorosamente distintas: o termo "empregadores" associa-se a "folha de salários", formando um conceito complexo, simbiótico, que destaca, por duplo aspecto, o vínculo de emprego, tanto subjetivamente na figura dos empregadores, como objetivamente no conceito de salários, o que impediu, de fato, a legitimação da contribuição previdenciária em relação a administradores, avulsos e autônomos. Todavia, em relação aos conceitos de faturamento e lucro, é perfeita a lógica de que a sua aferição independe da relação de emprego e, pois, da existência da figura do empregador, da qual deve ser extraída a conclusão de que a Constituição Federal, até mesmo pela imposição do princípio da isonomia, não pode admitir uma interpretação, que privilegie a técnica da referibilidade - que assenta a legitimidade da tributação na existência de uma contraprestação direta ou indireta, decorrente de vantagem ou despesa especial em favor do contribuinte -, em detrimento do princípio da solidariedade social.

3. A interpretação restritiva e literal, que se preconiza, violenta, com a máxima vênia, o regime dos direitos e garantias sociais do trabalho, base das Constituições sociais, desde 1934, uma vez que, clara e abertamente, incentiva, como se fora benefício fiscal, as empresas à terceirização dos serviços, à transformação simulada de empregados em prestadores de serviço e, enfim, à supressão da responsabilidade social daqueles que, efetivamente, detêm capacidade econômica e contributiva para o custeio dos benefícios e serviços que, inseridos na Seguridade Social, pretendem resgatar uma parcela da dívida de todos para com a justiça social.

4. Para, com efeito, garantir a prevalência da materialidade constitucional, e assim afastar, definitivamente, o grave risco de uma interpretação meramente literal, incompatível desde sempre com a vontade objetiva da Constituição e subjetiva do constituinte, consagradas na norma, objeto da hipótese em julgamento, foi editada a EC nº 20, de 15.12.98, alterando a redação do inciso I do artigo 195, e acrescentando-lhe alíneas, aclarando que são sujeitos passivos da incidência fiscal não apenas o empregador, como igualmente a empresa e a entidade a ela equiparada na forma da lei.

5. Precedentes.

(AMS nº 96.03.085126-4, rel. Des. Fed. Carlos Muta, 3ª T do TRF-3ªR, DJ 27.08.03)

Ademais, a interpretação do aludido comando conjugada com os demais preceitos constitucionais que regem a tributação social se mostra mais consentânea com a vontade do legislador constituinte e, portanto, não implica qualquer ofensa ao disposto no art. 110 do CTN.

Por fim, cumpre ainda ressaltar que, se a exigibilidade das contribuições sociais destinadas ao custeio da seguridade social já encontrava seu fundamento de validade na redação original do *caput* do art. 195 da CF/88, a redação escorreita introduzida pela EC nº 20/98, aperfeiçoando-lhe o sentido, veio a lume tão-somente para evidenciar, de uma vez por todas, a interpretação mais plausível para o aludido comando.

Diante do exposto, na forma do "caput" do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Transitada em julgado a decisão, remetam-se os autos ao E. Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00055 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000329-25.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.000329-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TEREZA DE SOUZA BRITO TAPECARIA -ME
ADVOGADO : EVERTON LUIS DIAS SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00003292520114036105 8 Vr CAMPINAS/SP
DECISÃO

Cuida-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança impetrado com o escopo de assegurar à impetrante o direito que entende líquido e certo de permanecer no SIMPLES Nacional, bem como requer seja admitido "*consignar 60 parcelas de R\$ 1.440,91, já corrigida e atualizada, conforme art. 13 da Lei 10.522/02, referente à dívida dos anos de julho de 2007 a novembro de 2010*".

O mandado de segurança foi impetrado em 07/04/2011, e foi atribuído à causa o valor de R\$ 55.549,63 (fl. 11).

Liminar indeferida à fl. 94.

Informações às fls. 106/115.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito (fl. 117).

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, "*apenas para determinar a manutenção da impetrante no Simples Nacional, mas dispensada a autoridade impetrada da concessão do parcelamento pretendido*" (fls. 120/121).

Inconformada, a União apresenta apelação, às fls. 125/128, aduzindo, em síntese, que o procedimento de exclusão da impetrante pautou-se pela estrita legalidade.

Com contrarrazões (fls. 134/141), oportunidade em que a impetrante pugnou pela inclusão de seus débitos no parcelamento da Lei nº 10.522/02, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, às fls. 178/182, manifestou-se pelo não provimento do recurso de apelação e do reexame necessário.

É a síntese do necessário.

Relatado, decidido.

A hipótese comporta julgamento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O apelo merece prosperar. Vejamos.

O artigo 179 da Constituição Federal prevê a dispensa de tratamento jurídico diferenciado visando à simplificação das obrigações administrativas, previdenciárias e creditícias das microempresas e empresas de pequeno porte.

A Lei nº 9.317/96 regulamentou o dispositivo constitucional supramencionado, instituindo o Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (SIMPLES), por meio da Lei nº 9.317/96.

A Lei Complementar nº 123/2006, por sua vez, ao implementar o SIMPLES Nacional, revogou expressamente a Lei nº 9.317/96 e a Lei nº 9.841/99 (Estatuto da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte).

No caso em tela, a impetrante foi excluída do SIMPLES Nacional em razão da existência de débitos com exigibilidade não suspensa em seu nome (fl. 16), hipótese prevista no rol das vedações do artigo 17, V, da Lei Complementar nº 123/06, *in verbis*:

Art. 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou a empresa de pequeno porte:

(...)

V - que possua débito com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa;(...)

Deve ser ressaltado que o artigo 17 da LC nº 123/06 não confere tratamento desigual às empresas, já que aquelas que possuem débito não estão na mesma situação jurídica daquelas que estão em dia com as suas obrigações.

A exigência em comento não se revela inconstitucional, na medida em que exigir que o contribuinte cumpra com suas obrigações tributárias apenas tem o condão de reforçar a obrigação legal de pagamento de tributos, imposta a todos.

Ademais, como se trata de opção, inexistente qualquer coação para que haja o pagamento, sendo que apenas as empresas que tiverem interesse de aderir ao SIMPLES Nacional terão de quitar seus débitos, parcelá-los ou providenciarem, de outra forma legal, a suspensão da exigibilidade, lembrando que há previsão de parcelamento de débitos presente inclusive no artigo 79 da própria LC nº 123/2006.

É esclarecedor o julgado do C. STJ nesse sentido:

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. INGRESSO NO SIMPLES NACIONAL. EXIGÊNCIA DE REGULARIDADE FISCAL. ART. 17, V, DA LC 123/2006. CONSTITUCIONALIDADE.

(...)

4. O artigo 17, inciso V, do referido diploma legal, exige a regularidade fiscal da pessoa jurídica para os fins de aplicação do regime tributário sub judice, nos seguintes termos, in verbis: Art. 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou a empresa de pequeno porte: (...) V - que possua débito com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa;

5. A inscrição no Simples Nacional submete-se à aferição quanto à inexistência de débitos com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, nos termos no inciso V, do art. 17, da LC 123/2006, sem que, para tanto, esteja configurada qualquer ofensa aos princípios da isonomia, da livre iniciativa e da livre concorrência. **Precedentes do STJ:** RMS 27376/SE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/06/2009, DJe 15/06/2009; REsp 1115142/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 19/08/2009.

6. É que o tratamento tributário diferenciado e privilegiado para as micro e pequenas empresas não as exonera do dever de cumprir as suas obrigações tributárias. A exigência de regularidade fiscal do interessado em optar pelo regime especial não encerra ato discriminatório, porquanto é imposto a todos os contribuintes, não somente às micro e pequenas empresas. Ademais, ao estabelecer tratamento diferenciado entre as empresas que possuem débitos fiscais e as que não possuem, vedando a inclusão das primeiras no sistema, o legislador não atenta contra o princípio da isonomia, porquanto concede tratamento diverso para situações desiguais.

7. O Simples Nacional é um benefício que está em consonância com as diretrizes traçadas pelos arts. 170, IX, e 179, da Constituição da República, e com o princípio da capacidade contributiva, porquanto favorece as microempresas e empresas de pequeno porte, de menor capacidade financeira e que não possuem os benefícios da produção em escala.

8. A adesão ao Simples Nacional é uma faculdade do contribuinte, que pode anuir ou não às condições estabelecidas, razão pela qual não há falar-se em coação.

9. In casu, a impetrante não preencheu o requisito relativo à regularidade fiscal, impossibilitando a concessão do benefício tributário. 10. Recurso ordinário desprovido (STJ, Primeira Turma, ROMS 200902091908, Rel. Ministro Luiz Fux, DJE 30/11/2010, grifos nossos).

Por outro lado, a LC nº 123/06 prevê, em seu artigo 13, que o SIMPLES Nacional abrange não somente tributos federais, mas também o ICMS e o ISS, sendo que a administração do sistema é feita por um Comitê Gestor com representantes da União, dos Estados e dos Municípios (artigo 2º) e não apenas pela Fazenda Nacional.

Em que pese a abrangência automática dos tributos federais, estaduais e municipais acabar por afetar a autonomia dos entes políticos, é de se esperar, em respeito ao pacto federativo, que todas as esferas possam decidir quanto à possibilidade de parcelamento de débitos atinentes às suas respectivas competências, cumprindo consignar, nessa esteira, que o parcelamento previsto pelo artigo 79 da LC nº 123/06 restou dotado de caráter nacional, uma vez que previsto em Lei dessa natureza, nos termos do artigo 146, III, "d" e parágrafo único da Constituição da República de 1988, alcance não usufruído pela Lei nº 10.522/02 e demais programas de parcelamento instituído unicamente para tributos federais, nos exatos termos do artigo 10 da Lei em comento.

Nesse sentido decidiu esta E. Turma recentemente:

MANDADO DE SEGURANÇA - INCLUSÃO DE DÉBITOS RELATIVOS À TRIBUTAÇÃO PELO SIMPLES NACIONAL NO PARCELAMENTO FISCAL PREVISTO PELA LEI 11.941/09 - DÉBITOS DE COMPETÊNCIAS DISTINTAS A adesão ao programa de parcelamento de débitos ocorre através de mero ato de declaração de vontade, no qual o contribuinte aceita as condições legalmente impostas de forma plena e irrevogável. A sistemática do Programa de Recuperação Fiscal é fomentar o adimplemento dos créditos tributários, desde que observadas determinadas condições perante a Secretaria da Receita Federal - SRF e o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - PGFN. A Lei 11.941/09 permite ao contribuinte o parcelamento em até 180 (cento e oitenta) meses dos débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e dos débitos para com a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, inclusive o saldo remanescente dos débitos consolidados no REFIS, no PAES, no PAEX, no parcelamento previsto no art. 38 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e no parcelamento previsto no art. 10 da Lei no 10.522, de 19 de julho de 2002, mesmo que tenham sido excluídos dos respectivos programas e parcelamentos. De acordo com essa legislação, **os débitos relativos à tributação pelo SIMPLES Nacional não poderão ser incluídos, uma vez que no SIMPLES os débitos tratados são com as Fazendas Públicas federal, estadual ou municipal e no REFIS são débitos com a União Federal, tratando-se, portanto, de competências distintas.** Como o artigo 155-A prescreve que o parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica e o contribuinte aderiu ao parcelamento disposto no artigo 79 da Lei Complementar nº 123/06, não pode, desta maneira, optar pelo REFIS. Já a Portaria Conjunta PGFN/ RFB nº 6/2009 tão somente regulamentou a Lei

11.941/09, posto que esta já prevê a possibilidade de parcelamento, bem como não lista a inclusão dos débitos advindos do SIMPLES no rol de parcelamento. Apelação não provida. (TRF3, Terceira Turma, AMS 200961000247757, Rel. Des. Federal Nery Júnior, DJF3 11/03/11, grifo nosso).

Desta feita, conclui-se não ser possível que os débitos de empresa optante pela sistemática do SIMPLES Nacional possam ser liquidados mediante o parcelamento tributário regido pela Lei n° 10.522/02, pois esta somente abrange tributos da competência da União, enquanto a LC n° 123/06 engloba tributos de todas as três esferas da Federação, não cabendo à União impor aos Estados e Municípios receberem o que lhes é devido de forma parcelada.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos da fundamentação *supra*.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001956-26.2000.4.03.6113/SP
2000.61.13.001956-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : CREDICOCAPEC COOPERATIVA DE CREDITO RURAL COCAPEC
ADVOGADO : MARLO RUSSO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em mandado de segurança, impetrado em 28 de abril de 2000, contra ato do Delegado da Receita Federal em Franca/SP, com pedido de liminar, objetivando o afastamento da exigibilidade do recolhimento da COFINS, nos termos do art. 47, II, "a", da Medida Provisória n° 1.991-16/2000 (atual MP n° 2.158-35/2001), ao fundamento de inconstitucionalidade, mantendo válida a isenção contida no art. 6º, I, da Lei Complementar n° 70/91. Atribuído à causa o valor de R\$ 5.000,00.

Aduz, a impetrante, na qualidade de cooperativa que se dedica à promoção de assistência financeira a seus cooperados, com a finalidade de fomentar a produção rural, bem como a circulação e industrialização de produtos agropecuários, que seus atos cooperativos são isentos do recolhimento da exação em comento, a teor do disposto na Lei n° 5.764/71, no art. 6º, I, da Lei Complementar n° 70/91, e no art. 146, III, alínea "c", da Constituição Federal, que exige adequado tratamento tributário ao ato cooperativo.

Sustenta que a isenção prevista no art. 6º, I, da Lei Complementar n° 70/91, não pode ser revogada nem alterada por lei ordinária ou medida provisória, sob pena de violação ao princípio da hierarquia das normas, devendo, ainda, ser observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

A medida liminar foi parcialmente deferida para determinar que a autoridade coatora abstenha-se ao recolhimento da COFINS apenas no prazo de 90 dias, contados a partir da data de publicação da MP n° 1.991-13 (fls. 37/39).

Prestadas as informações pela autoridade impetrada.

A impetrante interpôs agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo da aludida decisão, ao qual foi negado seguimento.

A impetrante requereu autorização para depósito integral do tributo em discussão, das parcelas vencidas e vincendas até final decisão, com a suspensão do crédito tributário, nos termos do art. 151, II, do Código Tributário Nacional, restando o pedido deferido, observados os termos e condições determinadas às fls. 106/108.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido e concedeu a segurança para suspender, em relação à impetrante, a vigência dos artigos 15 e 16 da Medida Provisória n° 1.991-15, publicada em 10 de março de 2000 e sucessivas reedições, reconhecendo a inconstitucionalidade da nova imposição tributária, vigorando a legislação anterior,

particularmente a LC nº 70/91, art. 6º, inc. I. Custas processuais suportadas pela impetrada. Sem honorários advocatícios. (fls. 117/120).

A União interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença e sustentando a constitucionalidade e aplicabilidade da Lei nº 9.718/98 no que tange ao recolhimento da COFINS, havendo identidade entre faturamento e receita bruta mesmo antes da Emenda Constitucional nº 20/98 (fls. 127/144).

Regularmente processado o recurso, e recebido em seu efeito meramente devolutivo, com contrarrazões da impetrante (fls. 146/159), vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento do recurso e da remessa oficial, reformando-se a sentença (fls. 173/186).

É o relatório.

Decido.

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

Preliminarmente, não conheço do recurso União, o qual versa acerca da aplicação e constitucionalidade da Lei nº 9.718/98, sob pena de supressão do duplo grau de jurisdição, porquanto tal questão não constitui objeto do pedido da impetrante, conforme se verifica à fl. 13, destes autos, não sendo a matéria submetida à apreciação do Juízo de primeiro grau.

Passo à apreciação da remessa oficial.

Para a solução do caso em discussão, mister se faz ressaltar a definição de sociedade cooperativa e do ato cooperativo propriamente dito ou próprio, para fins de incidência ou não da COFINS.

A Lei nº 5.764, de 16 de dezembro de 1971, que instituiu o regime jurídico das sociedades cooperativas, assim dispõe em seus artigos 3º e 79, *caput*, sobre a definição de sociedade cooperativa e de ato cooperativo, conforme a seguir transcritos:

"Art. 3º Celebram contrato de sociedade cooperativa as pessoas que reciprocamente se obrigam a contribuir com bens ou serviços para o exercício de uma atividade econômica, de proveito comum, sem objetivo de lucro."

"Art. 79. Denominam-se atos cooperativos os praticados entre as cooperativas e seus associados, entre estas e aquelas e pelas cooperativas entre si quando associados, para a consecução dos objetivos sociais" (grifo meu).

Partindo-se dessa definição legal, constata-se que tão-somente os atos praticados entre a cooperativa e seus associados, também denominados de operações-fim, os atos entre esses últimos e aquelas, e os praticados pelas cooperativas entre si quando associados, para a consecução dos objetivos sociais, é que se qualificam como atos cooperativos propriamente ditos, e encontram-se ao amparo constitucional a que alude o art. 146, III, "c", da Constituição Federal de 1988, o qual dispõe que cabe à lei complementar estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre *"adequado tratamento tributário ao ato cooperativo praticado pelas sociedades cooperativas"*, valendo salientar, contudo, tratar-se de norma constitucional de eficácia limitada, inexistindo, ainda, no ordenamento jurídico, a lei complementar a que se refere esse dispositivo.

Ainda que assim não o fosse, as normas constitucionais que versam sobre o tema não induzem à idéia de que as sociedades cooperativas são imunes, ou mesmo isentas de impostos e contribuições, independentemente dos atos que praticam.

Observa-se, no que tange à definição de ato cooperativo, que o art. 79, da Lei nº 5.764/71, não prevê a prática de ato com "terceiro", ainda que no interesse da cooperativa ou de seus cooperados, não sendo possível uma exegese ampliada em detrimento do artigo 111, do Código Tributário Nacional, já que implicaria em redução da incidência fiscal quando a lei somente dela excluiu os atos cooperativos próprios, ao passo que os atos negociais com terceiros, de que derivam receita ou faturamento, não são abarcados pela lei como atos cooperativos, sujeitando-se à tributação da COFINS.

Não obstante o tratamento diferenciado dado às cooperativas, ao amparo legal e constitucional, isso não a torna imune à incidência fiscal, cabendo distinguir a hipótese de incidência de acordo com o fato gerador da exação, por exemplo, em relação à receita advinda de atos praticados ou firmados com terceiros, os quais, como explanado, não estão inseridos

no art. 79, da Lei nº 5.764/71, como ato cooperativo propriamente dito, gerando, por conseguinte, o recolhimento da aludida contribuição.

Por sua vez, a isenção às cooperativas, antes prevista no inciso I, do artigo 6º, da Lei Complementar nº 70/91, foi validamente revogada pela MP nº 1.991-16/2000 e reedições (atual MP nº 2.158-35/2001, vigente na forma do artigo 2º da EC nº 32/01), não subsistindo, nesse aspecto, direito da cooperativa a tratamento fiscal privilegiado, sem base legal, restando exigível o recolhimento das contribuições sociais sobre as receitas oriundas de atos não classificados como cooperativos próprios, nos termos do art. 79 da Lei nº 5.764/71.

Vale ressaltar, no que tange à arguição de inconstitucionalidade da MP impugnada, que se encontra consolidada jurisprudência, firme no sentido do cabimento de medida provisória para instituir ou majorar tributos, excetuando-se apenas os casos expressamente previstos na Constituição Federal, que dependam de lei complementar para a sua edição, o que não se aplica ao caso em discussão (nos termos do disposto no art. 195, *caput*, da CF/88), restando, ainda, observado o prazo nonagesimal previsto no art. 195, § 6º, da Lei Maior, porquanto conta-se o termo inicial a partir da edição da primeira medida provisória (Precedentes do E. STF).

Outrossim, não há que se falar em violação ao artigo 246 da Constituição Federal, pois a MP 1.991-16/2000 e reedições (atual MP nº 2.158-35/2001), não obstante editada em 28.01.99, não regulamentou matéria constitucional alterada pela Emenda Constitucional nº 20/98. Ademais, o preceito constitucional invocado deve ser interpretado restritivamente. O art. 246 da CF/88 proíbe a regulamentação, por meio de medida provisória, de dispositivo alterado por emendas constitucionais promulgadas entre 1º de janeiro de 1995 até a EC n. 32, de 11 de setembro de 2001, mas não em caso de aumento da alíquota de uma contribuição já existente.

Resta salientar, contudo, que não houve a revogação da isenção de todo e qualquer ato cooperativo, mas apenas a tributação dos atos cooperativos ditos "impróprios", conforme já previsto na Lei nº 5.764/71, a qual excluiu da incidência fiscal apenas os atos cooperativos propriamente ditos, conforme definido em seu art. 79, e não todos os atos cooperativos, conforme se depreende dos seguintes artigos da referida lei:

"Art. 86. As cooperativas poderão fornecer bens e serviços a não associados, desde que tal faculdade atenda aos objetivos sociais e estejam de conformidade com a presente lei.

Art. 87. Os resultados das operações das cooperativas com não associados, mencionados nos artigos 85 e 86, serão levados à conta do "Fundo de Assistência Técnica, Educacional e Social" e serão contabilizados em separado, de molde a permitir cálculo para incidência de tributos.

Art. 111. Serão considerados como renda tributável os resultados positivos obtidos pelas cooperativas nas operações de que tratam os artigos 85, 86 e 88 desta Lei."

Acerca da matéria em discussão, manifestou-se o E. Superior Tribunal de Justiça, conforme arestos que trago à colação:

"TRIBUTÁRIO. COFINS. ISENÇÃO. SOCIEDADE COOPERATIVA. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. ATOS COOPERATIVOS FIRMADOS COM TOMADORES DE SERVIÇOS. TRIBUTAÇÃO. PIS E COFINS.

1. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça apreciar matéria de cunho constitucional - revogação por lei ordinária (Lei 9.430/96) da isenção da COFINS concedida às sociedades civis, pela LC 70/91 -, de competência exclusiva da Suprema Corte, nos termos do artigo 102 da Constituição Federal.

2. O acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte no sentido de que os atos praticados pela cooperativa com terceiros não se inserem no conceito de atos cooperativos e, portanto, estão no campo de incidência da contribuição ao PIS e à COFINS. Ato cooperativo é aquele que a cooperativa realiza com os seus cooperados ou com outras cooperativas. Esse é o conceito que se depreende do disposto no art. 79 da lei que institui o regime jurídico das sociedades cooperativas - Lei n. 5.764/71 (grifo meu).

3. Recurso especial não conhecido.

(STJ, REsp 1192187/SP, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, v.u., Data de julgamento: 05.08.2010, DJe Data: 17.08.2010).

"TRIBUTÁRIO - COOPERATIVAS DE TRABALHO MÉDICO E ASSEMELHADOS - PIS E COFINS - ATOS PRATICADOS COM NÃO-ASSOCIADOS: INCIDÊNCIA - PRECEDENTES.

1. É legítima a incidência do PIS e da COFINS, tendo como base de cálculo o faturamento das cooperativa s de trabalho médico, conceito que restou definido pelo STF como receita bruta de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza, por ocasião do julgamento da ADC 01/DF e mais recentemente, dos Recursos Extraordinários 346.084/PR, 357.950/RS, 358.273/RS e 390.840/MG, dentre outros.

2. De igual maneira, na linha da jurisprudência da Suprema Corte, o adequado tratamento tributário ao ato cooperativo, a que se refere o art. 146, III, "c", da Carta Magna e o tratamento constitucional privilegiado a ser concedido ao ato cooperativo não significam ausência de tributação (grifo meu).

3. Reformulação do entendimento da Relatora nesse particular.

4. A partir dessas premissas, e das expressas disposições das Leis 5.764/71 e LC 70/91, e ainda do art. 111 do CTN, não pode o Poder Judiciário atuar como legislador positivo, criando isenção sobre os valores que ingressam na contabilidade da pessoa jurídica e que, posteriormente, serão repassados a seus associados, relativamente às operações praticadas com terceiros.

5. Apenas sobre os atos cooperativos típicos, assim entendidos como aqueles praticados na forma do art. 79 da Lei 5.764/71 não ocorre a incidência de tributos, consoante a jurisprudência consolidada do STJ.

6. Recursos especiais não providos."

(STJ, REsp 1081747/PR, Segunda Turma, Relatora Ministra ELIANA CALMON, v.u., Data de julgamento: 15.10.2009, DJe Data: 29.10.2009).

Na esteira desse entendimento, seguem julgados desta E. Corte:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. PRELIMINAR DE INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. REJEIÇÃO. COFINS. CONTRIBUIÇÃO AO PIS. CSL. SOCIEDADE COOPERATIVA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE ASSISTÊNCIA MÉDICA. LEI Nº 5.764/71, MP Nº 1.858-6/99, REEDIÇÕES, E MP Nº 2.158-35/01. FATURAMENTO OU RECEITA DECORRENTE DE ATO NÃO-COOPERATIVO. INCIDÊNCIA FISCAL. ARTIGO 30 DA LEI Nº 10.833/03. RETENÇÃO NA FONTE. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE. PRECEDENTES.

1. A inadequação da via eleita, que foi reconhecida pela r. sentença em relação a certo tópico do pedido, e igualmente defendida em contra-razões, não pode ser acolhida, uma vez que demonstrado, de modo suficiente, a existência, para efeito de mandado de segurança, de justo receio de aplicação, pela autoridade fiscal, da exigência contida no artigo 30 da Lei nº 10.833/03, cuja legalidade e constitucionalidade, ou não, devem ser objeto, pois, de exame, no mérito, nos limites devolvidos a esta Corte.

2. **O inciso I do artigo 6º da LC nº 70/91, no que previa a isenção da COFINS a sociedades cooperativas, é norma apenas formalmente complementar e, pois, passível de revogação por lei ordinária, ou, como ocorrido no caso concreto, por medidas provisórias, a última delas (MP nº 2.158-35/01) pendente de conversão, mas eficaz nos termos do artigo 2º da EC nº 32/01 (grifo meu).**

3. A Lei nº 5.764/71 não foi recepcionada como lei complementar, para efeito do artigo 146, III, "c", da Constituição Federal: o "adequado tratamento tributário", previsto em favor de atos cooperativos, exige ação legislativa, e não corresponde, necessariamente, à isenção.

4. A tese de ofensa ao princípio da isonomia, pela MP nº 2.158-35/01, considerando o tratamento conferido somente às cooperativas de produção, não legítima, como solução, a ampliação dos termos da legislação, em típica atuação de legislador positivo, porque incompatível com a função do Poder Judiciário no controle de constitucionalidade das leis.

5. A contribuição ao PIS, tal como a COFINS, não incide sobre o lucro, mas receita ou faturamento, conceitos inerentes a atividades como as praticadas, ainda que sem fins lucrativos, pelas sociedades cooperativas.

6. A intermediação de serviços prestados por cooperados a terceiros não se insere no conceito legal de atos cooperativos próprios (artigo 79 da Lei nº 5.764/71), para efeito de exclusão da cooperativa à tributação cogitada, não podendo a norma, que repercute sobre a incidência fiscal, reduzindo-lhe o alcance, ser, como pretendida, interpretada extensivamente, até porque tal solução violaria, ademais e fundamentalmente, o princípio da universalidade e da solidariedade social.

7. O artigo 150, § 7º, validamente inserido na Constituição Federal pela EC nº 3/93, permite que mera lei ordinária, sem exigência de lei complementar, atribua "ao sujeito passivo da obrigação tributária a condição de responsável pelo pagamento de imposto ou contribuição, cujo fato gerador deva ocorrer posteriormente, assegurada a imediata e preferencial restituição da quantia paga, caso não se realize o fato gerador presumido". Sobre a imediata e preferencial restituição, não se exige que a lei ordinária, ao instituir a substituição tributária para certo tributo, preveja nela própria a cláusula de salvaguarda; nem se impede que se invoque e se aplique a fórmula de restituição prevista no artigo 10 da LC nº 87/96, que é essencialmente genérica no seu conteúdo, embora inserida na legislação do ICMS, revelando-se compatível com o regime dos tributos alcançados pelo artigo 30 da Lei nº 10.833/03 e que, assim, pode ser aplicada, na condição de garantia do contribuinte e da eficácia do artigo 150, § 7º, da Carta Federal, até o advento de lei específica.

8. Considerando, pois, o § 7º do artigo 150 da Constituição Federal é inequívoco que o artigo 30 da Lei nº 10.833/03 não criou hipótese de responsabilização tributária prevista no artigo 128 do CTN - que exige relação do responsável com o fato gerador -, mas da denominada substituição legal tributária, prevista no artigo 121, parágrafo único, II, do CTN, a qual não exige a vinculação do terceiro ao fato gerador, bastando que a obrigação decorra de disposição expressa em lei, tendo como escopo a maior efetividade da obrigação tributária.

9. A MP nº 135, de 30.10.03, convertida na Lei nº 10.833/03, que instituiu o regime de não-cumulatividade e de retenção na fonte da COFINS e outras contribuições, não violou, tampouco, o artigo 246 da Lei Maior, porque inexistente a regulamentação de alterações promovidas por meio da EC nº 20/98. O Órgão Especial rejeitou a arguição de inconstitucionalidade, em face da Lei nº 9.718/98 (IAIAMS nº 1999.61.00.19337-6), em que se discutiu, inclusive, a EC nº 20/98. É certo, pois, que a "ampliação da base de cálculo", em cotejo com os termos da LC nº 70/91, era possível, independentemente do conceito "receita", inserido pelo constituinte derivado, considerando apenas o "faturamento", próprio da redação originária do artigo 195 da Carta Federal. Observa-se, outrossim, que a MP nº 135/03 e Lei nº 10.833/03 não alteraram a Lei nº 9.718/98, no que concerne ao fato gerador da COFINS, e, quanto à

base de cálculo, houve ampliação das hipóteses de ajuste por exclusão, decorrência do sistema de não-cumulatividade, que originou, igualmente, a majoração da alíquota. A MP nº 135/03 não teve como objeto, pois, a regulamentação de alteração constitucional, promovida pela EC nº 20/98, seja no que instituiu alterações na base de cálculo, excluindo receitas para efeito de não-cumulatividade, princípio que a lei adotou, mas que não foi objeto da emenda constitucional; seja no que previu o regime de retenção na fonte, porque este decorre não do artigo 195, objeto da EC nº 20/98, mas do § 7º do artigo 150, inserido pela EC nº 3/93, não atingido pelo artigo 246 da Constituição Federal. 10. Finalmente, não cabe invocar contradição entre isenção da COFINS e retenção dela na fonte para as sociedades de prestação de serviços, pois assentado o discurso numa premissa equivocada, a de que estaria em vigor, ainda, o artigo 6º, inciso II, da LC nº 70/91, apesar do disposto no artigo 56 da Lei nº 9.430/96, revogação que é dada como certa pela Lei nº 10.833/03 que, no rumo do direito precedente, não excepcionou - e, pelo contrário - da incidência fiscal tais pessoas jurídicas.

11. Precedentes."

(TRF-3, AMS 263747/SP, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, j: 23/11/2005, DJU Data: 30/11/2005)

"TRIBUTÁRIO - COOPERATIVA - COFINS - ISENÇÃO - REVOGAÇÃO - POSSIBILIDADE - ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

1. O STF, ao julgar o RE n.º 138.284-8/CE, Relator pelo Ministro Carlos Velloso, decidiu pela admissibilidade de veiculação de norma tributária por meio de medida provisória, estando pacificada a discussão.

2. A partir da edição da MP 1.858-6, que revogou a isenção prevista no art. 6º, I, da LC 70/91, tornou-se exigível a cobrança da COFINS das sociedades cooperativas.

3. Em razão da necessária observância do princípio insculpido no art. 195, § 6º, da Constituição Federal, a exigência da exação nos moldes da Medida Provisória nº 1.858-6, de 29/06/99 somente é válida partir de 28 de setembro de 1999.

4. As operações das cooperativas com não associados, já se encontram sujeitas à tributação nos termos da Lei n.º 5.764/71" (grifo meu)

(TRF-3, AMS 288060/SP, Sexta Turma, Relator Desembargador Federal MAIRAN MAIA, j: 24/02/2011, DJF3 CJI Data: 03/03/2011, p. 1716)

Por derradeiro, verifica-se a legitimidade da incidência da COFINS em relação aos atos cooperativos ditos "impróprios", aplicando-se a esses o disposto na Medida Provisória nº 1.991-16/00 e reedições (atual MP nº 2.158-35/2001), ressalvando-se da exação fiscal apenas os atos tipicamente cooperativos, conforme definido no art. 79, da Lei nº 5.764/71.

Isto posto, não conheço da apelação da União e **dou parcial provimento** à remessa oficial, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para reconhecer a legitimidade da Medida Provisória nº 1.991-16/00 (atual MP nº 2.158-35/2001) no que tange ao recolhimento da COFINS, conforme explanado.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal, retornem os autos à vara de origem.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003927-36.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.003927-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : HELIO DE ATHAYDE VASONE

ADVOGADO : MARCO ANTONIO HENGLES e outro

APELADO : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 00039273620104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em *habeas data* em que busca o impetrante retificar informações em seu nome.

Sustenta, em síntese, que foi surpreendido com a inscrição de seu nome no CADIN, a qual teria decorrido de semelhança entre os nomes de duas empresas distintas: uma, da qual é sócio, a Agro Pecuária do Lageado S/C Ltda., que não possui débitos fiscais, e outra, de nome parecido, Agropecuária Lageado Ltda., devedora de tributos.

Impetração em 24 de fevereiro de 2010, e foi atribuído à causa o valor de R\$ 1.000,00 (fl. 29).

Informações às fls. 43/46, às fls. 71/79 e às fls. 81/86.

O Ministério Público Federal se manifestou pela extinção do feito sem resolução do mérito (fls. 90/92).

A r. sentença de fl. 94 extinguiu o feito sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, VI, da CPC, por entender que "*retificados os dados conforme requerido (fls. 47/63), exaure-se (...) a necessidade-adequação-utilidade do provimento jurisdicional*".

Embargos de declaração opostos às fls. 101/103, os quais foram rejeitados (fl. 107).

Inconformada, a impetrante apela, às fls. 109/122, aduzindo, em síntese, que "*após a r. sentença de fls., publicada em 07/07/2010, o Recorrente, a fim de confirmar o que foi informado pelos Recorridos, realizou consulta ao CADIN em 14/07/2010*", sendo que, "*conforme a inclusa consulta ao CADIN, é possível constatar de forma inequívoca que o nome do Recorrente ainda consta no CADIN, especificamente, com a informação relacionada à AGROPECUÁRIA LAGEADO LTDA., inscrita no CNPJ n°. 00.230.441/0001-80*", motivo pelo qual seu interesse processual seria patente.

Com contrarrazões (fls. 133/135 e fls. 140/149), os autos vieram a esta Corte.

O Ministério Público Federal, parecer de fls. 152/153, opina pelo desprovimento do apelo.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, cumpre esclarecer que, como bem ressalta a I. Representante do Ministério Público Federal, os documentos acostados aos autos (fls. 47/63) comprovam que tanto o nome do impetrante quanto o nome da empresa da qual participa (Agro Pecuária do Lageado S/C Ltda.) não se encontram nos registros do CADIN. Além disso, demonstram que o nome do impetrante de fato não consta do rol dos sócios, administradores ou gerentes da empresa Agropecuária Lageado Ltda., motivo pelo qual a conclusão do MM. Juízo *a quo* não merece qualquer correção.

Com efeito, o Estatuto Processual vigente dispõe:

Art. 462. Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença.

Por este motivo, impõe-se o reconhecimento de que houve a carência superveniente noticiada e o completo esvaziamento do objeto da presente demanda.

Ainda, destaco que, em que pese a afirmação do impetrante no sentido de que seu nome continua no cadastro, vinculado ao da empresa Agropecuária Lageado Ltda., não há nos autos qualquer prova idônea a comprovar referida alegação, tendo em vista que o documento de fl. 104, ainda que faça referência à data posterior a da prolação da sentença, somente revela a data em que a correspondência eletrônica foi enviada, e não quando efetivamente se deu a consulta.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação, nos termos da fundamentação *supra*.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021793-57.2010.4.03.6100/SP
2010.61.00.021793-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : LETICIA LASARACINA MARQUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : LETICIA LASARACINA MARQUES DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO DUTRA COSTA (Int.Pessoal)
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00217935720104036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança, no qual pretende o advogado impetrante que lhe seja reconhecido o direito de protocolizar, num mesmo atendimento, mais de um requerimento de benefício previdenciário, sem a necessidade de prévio agendamento.

O mandado de segurança foi impetrado em 28/10/10, tendo sido atribuído à causa o valor de R\$ 1.000,00 (fl. 23).

A liminar foi parcialmente deferida (fls. 55/56), "*para determinar à autoridade impetrada que deixe de exigir que a impetrante se submeta ao agendamento prévio para seu atendimento e à limitação da quantidade de pedidos por dia ou por mês, nas agências do INSS, situadas dentro da área de atribuição da autoridade impetrada*".

Informações às fls. 63/65.

Agravo retido do INSS às fls. 76/84.

Manifestação do MPF às fls. 98/99, pelo prosseguimento do feito.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido (fls. 101/103), concedendo a segurança "*para determinar à autoridade impetrada que deixe de exigir que a impetrante se submeta ao agendamento prévio para seu atendimento e à limitação da quantidade de pedidos por dia ou por mês, nas agências do INSS, situadas dentro da área de atribuição da autoridade impetrada*".

Apelou o INSS, fls. 109/113, manifestando seu entendimento no sentido da legitimidade dos procedimentos questionados. Sustenta, em síntese, que "*a prática inquinada de ilegal, em última análise, tem por escopo precípua zelar pela boa e eficiente administração previdenciária, constituindo medida de organização interna de sorte a racionalizar, operacionalizar e viabilizar da melhor forma possível o atendimento ao público, considerada a desproporção constatável entre a demanda que diariamente ocorre às agências da previdência social e o número de servidores lotados nos postos de atendimento*".

Contrarrazões às fls. 116/122.

Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento da apelação (fls. 126/127).

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não comporta conhecimento o agravo retido cujas razões não foram reiteradas por ocasião da apelação, conforme artigo 523, §1º, do CPC.

A jurisprudência vem se firmando no sentido de considerar indevida a limitação imposta aos advogados quanto à possibilidade de protocolar, nos postos de atendimento do INSS, mais de um benefício previdenciário por vez. Igualmente ilegítima tem sido considerada a exigência de prévio agendamento.

É que, consoante tem sido decidido, tais restrições administrativas configurariam cerceamento ao livre exercício profissional por parte dos causídicos. Culminariam, ademais, em limitação à defesa dos próprios segurados, que

regularmente constituíram seus respectivos patronos, na expectativa de obter com celeridade o recebimento de seus benefícios previdenciários.

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXIGÊNCIA DO INSS DE PROTOCOLO DE PETIÇÕES E PRÉVIO AGENDAMENTO. FUNCIONAMENTO DO POSTO DE BENEFÍCIO DA PREVIDÊNCIA. ILEGALIDADE. RECURSO DESPROVIDO. [...]

2. Não é legítima a fixação de restrições, pelo INSS, ao atendimento específico de advogados em seus postos fiscais, com a limitação de número de requerimentos e ainda a exigência de prévio agendamento, circunstâncias que violam o livre exercício profissional e as prerrogativas próprias da advocacia. 3. Agravo inominado desprovido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG 325882, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, DJF3 em 27/05/08)

"MANDADO DE SEGURANÇA - INSS - REPRESENTAÇÃO DE SEGURADOS - BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO ADMINISTRATIVO - LIVRE EXERCÍCIO PROFISSIONAL

1. O impetrante busca assegurar seu direito de representar mais de um segurado do INSS em processos administrativos de concessão de benefícios previdenciários, bem como de não ser obrigado ao prévio agendamento para os referidos protocolos.

2. A administração pública não pode limitar a defesa dos interesses de segurados devidamente representados por procurador, sob pena de violar o livre exercício profissional e as próprias prerrogativas do advogado.

3. Esse tem sido o entendimento da jurisprudência pacífica deste Tribunal. 4. Remessa oficial e apelação do INSS não providas. 5. Recurso adesivo provido."

(TRF 3ª Região, AMS 323241, Relator Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, DJF3 em 19/09/10, página 404)

"MANDADO DE SEGURANÇA - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - EXIGENCIA DE PROTOCOLO E AGENDAMENTO PRÉVIO - POSTO DE BENEFÍCIO DA PROVIDENCIA

A administração pública não pode limitar a defesa dos interesses de segurados, devidamente representados por procurador, sob pena de violar o livre exercício profissional e as próprias prerrogativas do advogado.

Nesta Terceira Turma já decidimos no mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXIGÊNCIA DO INSS DE PROTOCOLO DE PETIÇÕES E PRÉVIO AGENDAMENTO.

FUNCIONAMENTO DO POSTO DE BENEFÍCIO DA PREVIDÊNCIA. ILEGALIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Rejeitada a alegação de nulidade do feito, por descumprimento do disposto no artigo 527, inciso VI, do Código de Processo Civil, por falta de oportunidade de manifestação do ora agravante, vez que a decisão agravada foi proferida nos estritos termos do artigo 557, do mesmo diploma legal. 2. Não é legítima a fixação de restrições, pelo INSS, ao atendimento específico de advogados em seus postos fiscais, com a limitação de número de requerimentos e ainda a exigência de prévio agendamento, circunstâncias que violam o livre exercício profissional e as prerrogativas próprias da advocacia. 3. Agravo inominado desprovido. (AG n.º 2008.03.00.004648-3, - DJF3 DATA:27/05/2008 - Relator Desembargador Carlos Muta). Apelação e remessa oficial não providas."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AMS 303682, Relator Desembargador Federal Nery Junior, DJF3 em 09/03/10, página 245)

"ADMINISTRATIVO. LEGITIMIDADE AD CAUSAM DO IMPETRANTE. PRELIMINAR REJEITADA. INSS. ADVOGADO. REQUERIMENTO DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. LIMITAÇÃO QUANTITATIVA. EXIGÊNCIA DE AGENDAMENTO DE ATENDIMENTO COM HORA MARCADA . IMPOSSIBILIDADE.

I - A exigência de agendamento eletrônico para protocolo dos requerimentos de benefícios não atinge somente o direito dos segurados outorgantes, porquanto também obsta o efetivo exercício profissional do advogado contratado. Preliminar rejeitada.

II - Exigência de prévio agendamento para protocolo dos pedidos de benefícios previdenciários, bem como limitação a um único requerimento de cada vez que configuram restrição ao pleno exercício da advocacia.

III - Afrenta aos arts. 5º, inciso XIII e 133, da Constituição Federal, bem como ao art. 7º, inciso VI, "c", da Lei n. 8.906/94.

IV - Remessa Oficial improvida. Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AMS 319550, Relatora Desembargadora Federal Regina Costa, DJF3 em 03/11/10, página 500)

Ante o exposto, não conheço do agravo retido e, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00059 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0062106-17.1997.4.03.6100/SP
98.03.092499-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : MICROTEC SISTEMAS IND/ E COM/ S/A
ADVOGADO : JOSE CLAUDIO MACHADO JUNIOR
PARTE RÉ : SERVIÇO FEDERAL DE PROCESSAMENTO DE DADOS SERPRO
ADVOGADO : UILYSSES ALVES DE LEVY MACACHAD
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.62106-5 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial nos autos dos presentes Mandados de Segurança impetrados por Novadata - Sistemas e Computadores e Microlog - Comércio, Representações e Consultoria, com o objetivo de afastar ato supostamente coator praticado pelo Presidente da Comissão de Licitação do serviço Federal de Processamento de Dados - SERPRO.

As empresas impetraram o presente *mandamus* com o objetivo de afastar o ato que as desclassificou da Concorrência n. 97CC0001-ADSUP, por descumprimento do item 1.8.5. do Anexo I da Planilha de Apuração, referente a identificação das características dos produtos licitados - 2.000 microcomputadores e *notebooks*. O pedido de medida liminar foi deferido a ambas as impetrantes. Prestadas as informações, o MPF opinou pela denegação da ordem.

Posteriormente, o juiz singular diligenciou junto ao Juízo da 11ª Vara Federal acerca da impetração do Mandado de Segurança n. 97.0062057-3 por Microtec - Sistemas Ind. e Com. Ltda, por meio dos quais aquela impetrante se insurgiu contra os itens 2, 4, 5, 6, 7 e 8 do mesmo edital. Naqueles autos, o MPF opinou pela concessão da ordem.

Os referidos Mandados de Segurança foram julgados em conjunto em razão da conexão, ante o risco de decisões conflitantes (fls. 469/478).

É o relatório. Decido.

Em sede de cognição exauriente do feito, o MM. Juiz *a quo*, pautando-se no parecer exarado pela D. Procuradora da República, entendeu que, o item 1.8.5. - ora controverso, do edital, que dispõe acerca da apresentação dos dados de "Identificação do modelo, marca e fabricante de todas as placas, componentes internos, em relatório impresso e mídia magnética (disquete), utilizando a Planilha Excel 95", a despeito do que sustentam os impetrantes - de que o atendimento dar-se-ia no momento da entrega dos equipamentos, deveria ser atendido juntamente com a entrega da proposta.

Ponderou, ainda, que a autoridade impetrada ressaltou que o atendimento ao item 1.8.5. no momento da entrega da proposta é óbvio, porquanto não haveria outra forma de se conhecer que tipo de equipamento seria utilizado quando da execução do contrato, e que a compreensão de tal fato era possível uma vez que o item 4.5.1. que disciplina a forma de elaboração da proposta faz expressa menção aos "requisitos constantes do Anexo I e da Planilha de Apuração, informando, inclusive, sua marca, modelo e procedência".

Nos termos do inciso I do artigo 43 da Lei n. 8.666/93, o processo licitatório tem início com a abertura dos envelopes, apresentados pelas concorrentes, contendo a documentação relativa à habilitação dos mesmos, e sua apreciação. A seguir, é realizada a devolução dos envelopes fechados aos concorrentes inabilitados, contendo as respectivas propostas, desde que não tenha havido recurso ou após sua denegação. Identificados os habilitados, segue a abertura dos envelopes contendo as propostas destes, desde que transcorrido o prazo sem interposição de recurso, ou tenha havido desistência expressa, ou após o julgamento dos recursos interpostos (incisos II e III do artigo 43 da Lei n. 8.666/93).

A habilitação dos concorrentes é aferida pelo atendimento aos requisitos previstos nos incisos do artigo 27 da referida lei, quais sejam: I - habilitação jurídica; II - qualificação técnica; III - qualificação econômico-financeira; IV - regularidade fiscal. (Vide Lei nº 12.440, de 2011) (Vigência) e V - cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal. (Incluído pela Lei nº 9.854, de 1999), nos termos dos incisos do artigo 27 da Lei n. 8.666/93.

Para que cada concorrente demonstre a sua qualificação técnica ao órgão licitante, necessário é que apresente a documentação relacionada nos incisos do artigo 30 da Lei n. 8.666/93. Dentre eles, a comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e

indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos (inciso II).

No caso dos autos, em se tratando de licitação realizada com vistas à aquisição de 2.000 microcomputadores e notebooks, a "Identificação do modelo, marca e fabricante de todas as placas, componentes internos, em relatório impresso e mídia magnética (disquete), utilizando a Planilha Excel 95" era imprescindível à demonstração inequívoca de que a empresa concorrente possui a qualificação técnica necessária ao atendimento da futura contratação, bem como de que os bens que seriam fornecidos preenchiam as necessidades do órgão licitante, nos moldes especificados no edital de convocação.

A jurisprudência desta E. Corte consolidou o entendimento de que a habilitação ou qualificação é realizada previamente à verificação da proposta, e que a comprovação do preenchimento dos requisitos relativos à qualificação técnica condiciona a habilitação da empresa concorrente:

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. TOMADA DE PREÇOS. EDITAL. REQUISITOS. DESCUMPRIMENTO. INABILITAÇÃO. 1. A habilitação ou qualificação, é a fase do procedimento de licitação na qual é analisada a aptidão dos interessados. Previamente à verificação da proposta, avaliam-se as condições mínimas exigidas para que alguém possa participar do certame. Essas condições devem vir expressamente previstas no edital, em conformidade com a Constituição e com os artigos 27 a 32 da Lei 8.666/93. 2. O edital previa a apresentação de Certidões de Quitação de Tributos e contribuições Federais e de Quitação da Dívida Ativa da união, além de prova da situação regular perante as Fazendas Públicas Estadual e Municipal e de comprovação do preenchimento de requisitos relativos à qualificação técnica. 3. A impetrante deixou de apresentar os documentos exigidos pelo edital de licitação, que é considerado a lei interna e vincula a todos os inscritos. As exigências editalícias em foco constituem um mínimo a que a Administração deve se ater, sob pena de correr o risco de ter como vencedora do certame uma empresa que não tem as condições técnicas exigíveis para o cumprimento do contrato ou é devedora do Fisco. 4. Inexistência de direito líquido e certo a ser amparado, ante o não cumprimento dos requisitos previstos em edital, ao qual o certame está adstrito. 5. Apelação improvida. (AMS 200361040020176, JUIZ LEONEL FERREIRA, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA D, 07/07/2011)

O C. STJ se posiciona no sentido de que não há direito líquido e certo a ser assegurado quando, na fase de habilitação, a impetrante não comprovou o cumprimento dos requisitos relativos à qualificação técnica:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. FASE DE HABILITAÇÃO. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA. 1. Se a licitante não demonstrou, da forma prevista no Edital de convocação, o cumprimento dos requisitos relativos à qualificação técnica, não tem direito líquido e certo a ser habilitada no certame. 2. Recurso ordinário a que se nega provimento. (ROMS 200400682387, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA TURMA, 30/06/2006)

Neste contexto, tendo o MM. juiz singular denegado a ordem aos mandados de segurança impetrados por Novadata - Sistemas e Computadores e Microlog - Comércio, Representações e Consultoria, e concedido a segurança ao impetrado por Microtec - Sistemas Indústria e Comércio S/A., a fim de declarar a mesma classificada ao certame, entendo que a sentença ora submetida ao reexame necessário merece ser mantida.

Em razão do exposto, forte na fundamentação supra, com supedâneo no artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, e considerando a jurisprudência consolidada, nego seguimento à remessa oficial.

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

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00060 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0046294-32.1997.4.03.6100/SP
2005.03.99.011709-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : MISTIVA TELECOMUNICACOES LTDA
ADVOGADO : ROGERIO AUAD PALERMO e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
PARTE RÉ : Telecomunicacoes de Sao Paulo S/A - TELESP
ADVOGADO : WILLIAN MARCONDES SANTANA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.46294-3 4 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial nos autos da presente Ação Cautelar, em face da sentença de extinção da execução da sentença proferida à fl. 310, fundamentada na inexistência de interesse processual da Fazenda Pública na execução dos valores relativos à condenação honorária arbitrada, por se tratar de valor ínfimo, antieconômico, e pela falta de correspondência entre o custo e o benefício do crédito exequendo (fls. 323/326).

É o relatório. Decido.

Não obstante o meu entendimento no sentido de que não compete ao Poder Judiciário extinguir o feito sob o fundamento de ausência de interesse processual, quando se tratar de execução de pequenos valores, sob pena de infringir o princípio constitucional da separação dos poderes, a União, credora dos honorários advocatícios exequendos, por entender que não representa, a extinção, renúncia ao respectivo valor, manifestou interesse no sentido de aguardar melhor oportunidade para a cobrança do crédito.

Desta forma, vislumbro que a remessa oficial resta inócua, ante a perda de seu objeto.

Em razão do exposto, nos termos do "caput" do artigo 557 do CPC, e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, julgo prejudicada a remessa oficial ante a perda de seu objeto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00061 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0050486-71.1998.4.03.6100/SP
2004.03.99.014792-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : KALUNGA COM/ E IND/ GRAFICA LTDA
ADVOGADO : MARCOS ROLIM FERNANDES FONTES e outros
PARTE RÉ : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.50486-9 21 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial nos autos do presente Mandado de Segurança impetrado por Kalunga Comércio e Indústria Gráfica Ltda, com o objetivo de afastar ato supostamente ilegal praticado pelo Delegado Regional do Banco Central do Brasil em São Paulo, em face da sentença que concedeu a segurança pleiteada, anulando a multa imposta ao impetrante com base na MP 1.569/97 e Circular 2.747 do Bacen, mantendo a liminar concedida.

Em sua exordial, o impetrante requereu a anulação definitiva das multas já aplicadas pela não antecipação da contratação do câmbio, na importação financiada com prazo superior a 360 dias, insurgindo-se contra a forma de sua aplicação, alegando desrespeito aos princípios do devido processo legal, à ampla defesa e ao contraditório e da falta de fundamentação do ato administrativo.

A D. Procuradora da República opinou pela concessão da segurança (fls. 116/120)

Às fls. 122/124, o impetrado informou a realização do estorno referente à multa aplicada, em cumprimento à decisão liminar deferida (fls. 94/96).

A sentença concedeu a segurança esposando o entendimento no sentido de que a aplicação de multa, nos moldes previstos nas circulares editadas pelo Bacen ocorre de modo unilateral, sem que seja dado ao interessado, oportunidade de manifestar-se e defender-se (fls. 126/129).

Às fls. 165/166, o impetrado informou que a multa em tese foi anulada, uma vez que deveria, o processo de cobrança, obedecer ao princípio do contraditório, não obstante a sua aplicação ter sido considerada legal pelos Tribunais Superiores. Relatou que teve início regular processo administrativo - diverso do objeto desta ação mandamental, no que concerne à legalidade da forma de cobrança.

A respeito desta manifestação do impetrado, o impetrante asseverou que houve o reconhecimento do pedido demandado, e pugnou pela manutenção da segurança concedida, com fulcro no artigo 269, inciso II do CPC (fls. 179/180). Tal requerimento foi reiterado em seus memoriais.

É o relatório. Decido.

A jurisprudência desta E. Corte, pautando-se no entendimento consolidado no C. STJ acerca da matéria, se posiciona favoravelmente à anulação da penalidade administrativa aplicada sem a observância dos princípios do contraditório e da ampla defesa, em sede administrativa:

APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. MULTAS DEBITADAS EM CONTA CORRENTE DO INFRATOR. CIRCULAR BACEN 2.747/97. ILEGALIDADE. COBRANÇA QUE DEVE SEGUIR OS PROCEDIMENTOS PREVISTOS NA LEI PROCESSUAL. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. 1. Multas aplicadas pelo Banco Central do Brasil e debitadas em conta corrente do infrator, com fundamento na Medida Provisória nº 1569 e na Circular BACEN nº 2747/97. 2. Ilegalidade, posto que a cobrança de multas deve observar a legislação processual vigente. Precedentes do STJ. 3. Apelação e remessa oficial improvidas.(AMS 200203990129762, JUIZ RUBENS CALIXTO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, 27/01/2009)

Neste contexto, e considerando que o impetrado reconheceu o direito perquirido pelo impetrante, tendo, inclusive, já anulado a multa em comento, informando que encontra-se em trâmite regular processo administrativo, entendo que a presente remessa oficial perdeu o seu objeto.

Em razão do exposto, nos termos do "caput" do artigo 557 do CPC, e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, julgo prejudicada a presente remessa oficial, ante a perda de seu objeto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030608-14.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.030608-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : JOSE CARLOS GRADE e outros
: FRANCISCO JOSE SALVONI
: CARLOS ALBERTO GALOCIO
: VALTER PORTELLA
: NELSON ENDRIGO JUNIOR
ADVOGADO : MARCEL AFONSO ACENCIO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00306081420084036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação declaratória de inexistência da relação jurídico-tributária, com pedido de tutela antecipada, ajuizado em 9/12/2008 para eximir os autores do pagamento do Imposto sobre a Renda sobre os valores recebidos a título de gratificação especial (paga em razão de transferência para outra unidade da empresa empregadora), férias indenizadas (vencidas e proporcionais), adicional de férias indenizadas (1/3). Atribuído à causa o valor da causa o valor atualizado de 34.521,01 (trinta e quatro mil, quinhentos e vinte e um reais e um centavo)

A tutela antecipada foi parcialmente deferida (fls. 73/74).

Posteriormente, os autores requereram autorização para a realização do depósito do imposto de renda incidente sobre a verba denominada gratificação especial (fls. 79/86), sendo tal pedido deferido (fl. 79). Através de petição, os autores informaram a realização do depósito (fls. 109/118 e 138/140).

A União apresentou contestação (fls. 142/143).

Em 10/3/2009 os autores juntaram cópias autenticadas dos termos de rescisão do contrato de trabalho (fls. 145/150).

À sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para afasta à incidência do imposto de renda sobre às seguintes verbas: "férias vencidas e proporcionais indenizadas gratificação de férias (1/3) de férias constitucionais indenizadas) e férias indenizadas, em razão da extinção de seu contrato de trabalho dos autores com a empresa PHILIPS do BRASIL LTDA". Por fim, frente a sucumbência recíproca, determinou que cada parte arque com os honorários advocatícios de seus patronos, os quais foram arbitrados em R\$ 4.000,00 (quatro mil reais). Custas *ex lege* (fls. 211/212).

Apelam os autores, pugnando pela reforma da sentença, a fim de que a ação seja julgada totalmente procedente, para que o imposto de renda não incida também sobre a verba denominada "gratificação especial, paga pela ex empresa empregadora em razão de acordo coletivo de trabalho, quando da dispensa imotivada do trabalho (fls. 214/233).

A União Federal apresentou contrarrazões, requerendo o não provimento do apelo (fls. 239/244).

Vieram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

DECIDO:

Inicialmente, assinalo que a presente apelação e remessa oficial comportam julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, portanto sob tal ótica passo a analisar a ação.

Nesse passo, observo que a ação concernente à tributação pelo Imposto de Renda das verbas recebidas por empregado quando da rescisão de seu contrato de trabalho.

A matéria limita-se à verificação da natureza jurídica dos valores recebidos pelos autores, perfilando-se seu alcance e conseqüente ingerência ou não no conceito de renda, preceituada no artigo 153, III, da Constituição Federal e artigo 43 do Código Tributário Nacional.

Constam dos termos de rescisão do contrato de trabalho (fls. 146/150) que os autores receberam "indenização especial" (gratificação especial), sendo que em relação à estas passo a adotar, como meu, em homenagem aos princípios da economia processual e segurança jurídica, o posicionamento sedimentado no bojo do egrégio Superior Tribunal de Justiça (Recurso Especial nº 1.112.745). Portanto, tendo sido as supras citadas indenizações pagas por mera liberalidade do ex-empregador, mesmo que tenham constado de acordo coletivo de trabalho, constituem um verdadeiro acréscimo patrimonial, devendo sofrer assim ser mantida a incidência do imposto, uma vez que não tem aplicação a elas a Súmula 215 do Superior Tribunal de Justiça.

Em relação às férias vencidas indenizadas e o seu adicional de 1/3, curvo-me ao entendimento pacificado no âmbito das 1ª e 2ª Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, sintetizado na Ementa do RESP n.º 274445/SP, Rel. Ministro Franciulli Netto, DJ. 04/03/2001, segundo o qual estando impossibilitada o seu gozo in natura a sua conversão em pecúnia não modifica a sua natureza indenizatória. Ademais como observou o Ministro Hélio Mosimann na relatoria do Ag. 157.735-MG, publicado no DJ. de 05.03.98, "o que afasta a incidência tributária não é a necessidade do serviço, mas sim o caráter indenizatório das férias, o fato de não podermos considerá-las como renda ou acréscimo pecuniário".

Portanto, no presente caso o autor teve suas férias indenizadas por ter sido dispensado sem justa causa, configurando a hipótese preceituada pela Súmula nº 125 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, cujo verbete transcrevo:

O pagamento de férias não gozadas por necessidade do serviço não está sujeito à incidência do Imposto de Renda.

Por outro lado, no que tange às férias proporcionais indenizadas e o respectivo adicional de 1/3, assevero que passo a seguir o entendimento do egrégio Superior Tribunal de Justiça, exarado no Recurso Especial nº 1111223, o qual foi proferido nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil. Assim, as citadas verbas possuem a mesma natureza indenizatória da hipótese contida na Súmula 125, pouco importando que o impetrante não havia completado o período aquisitivo para o seu gozo, portanto não sofrem a incidência do imposto de renda.

Por fim, assevero que as custas processuais e os honorários advocatícios foram corretamente arbitrados.

Por tais motivos, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, mantendo o julgado contido na sentença.
P.R.I.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005304-89.2004.4.03.6120/SP
2004.61.20.005304-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : JOLUBE TEXTIL LTDA
ADVOGADO : EUGENIO LUCIANO PRAVATO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de medida liminar, impetrado, em 22/9/2004, face ao Delegado da Receita Federal em Araraquara, visando: a) que haja abstenção na cobrança judicial dos valores compensados, b) seja impedida a sua inscrição na dívida ativa da União e no CADIN, c) caso já lançado no CADIN seja ordenada à imediata retirada do seu nome daquele cadastro e d) seja expedida quando necessário CND. Segundo alega, apresentou pedido de homologação de compensação dos créditos, referente ao PIS-faturamento (PA nº 13851.000152/00-15), o qual foi indeferido, contudo de tal decisão foi apresentado recurso administrativo, portanto o procedimento ainda está em curso, logo a exigibilidade do crédito está suspensa. Por fim, alega que os débitos inscritos pela Receita Federal e que são cobrados, são os mesmos que foram informados pela impetrante, na oportunidade que se realizou a compensação.

A liminar foi parcialmente deferida (fls. 115/117), inconformada com tal decisão a União interpôs agravo de instrumento (fls. 136/142).

Após a juntada das informações da autoridade impetrada (fls. 104/113) e o Ministério Público Federal ter apresentado seu Parecer (fls. 121/133), sobreveio sentença que extinguiu o processo sem julgamento de mérito, por ilegitimidade passiva (fls. 144/148).

Apela a impetrante, pugnando pela reforma da sentença, sustentando que a pessoa jurídica de direito público é a parte legítima no presente *writ*. Por outro lado, alega que o pólo passivo esta legitimamente composto pela União e além disso, a questão da legitimidade passiva estaria superada devido a teoria da encampação. Por fim, requer que o mandado de segurança seja julgado, "impedindo a coação e a arbitrariedade, concluindo pois que a possui direito de aguardar a decisão definitiva do Processo Administrativo de compensação nº 13851.000152/00-15 (em tramite pela SRF), sem que seu nome conste da listagem do CADIN, e tenha ainda o direito a obter a expedição a CND e ou equivalente" (fls. 153/164).

A União (Fazenda Nacional) apresentou contrarrazões, requerendo o não provimento do apelo (fls. 178/182).

O Ministério Público Federal opina pela manutenção da r. sentença recorrida.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

DECIDO

A análise dos recursos de apelação por meio de decisão monocrática, proferida pelo Relator, nos termos do artigo 557 e seu parágrafo primeiro do Código de Processo Civil, implica em relevante economia e celeridade processual, fatores estes que consistem em garantias fundamentais dos jurisdicionados, nos termos do inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Dessa forma, com fulcro nos citados dispositivos legal e constitucional, passo à análise do feito.

Ocorre que, o Delegado da Receita Federal em Araraquara prestou informações, onde arguiu preliminar de ilegitimidade passiva, mas também alinhou razões de mérito, onde sustentou que a pretensão da impetrante não possui guarida legal.

Portanto, segundo a moderna teoria da encampação, no momento que o Delegado da Receita Federal em Araraquara passou a defender o ato impetrado, o encampou e conseqüentemente passou a ocupar o pólo passivo do *writ*. Neste passo, assevero que tal teoria possui fundamento no princípio da economia processual, que procura uma maximização da atuação judicial com uma minimização da realização de atos processuais. Sendo que, a teoria da encampação é majoritariamente aceita na jurisprudência, conforme pode-se verificar dos julgados do STJ que transcreve:

RECURSO ORDINÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONCURSO PÚBLICO - ILEGITIMIDADE PASSIVA DO GOVERNADOR DO ESTADO - INFORMAÇÕES PRESTADAS CONTESTANDO O MÉRITO DA AÇÃO - TEORIA DA ENCAMPAÇÃO - NECESSIDADE DE JULGAMENTO DO MÉRITO - RECURSO PROVIDO.

1. Mesmo sendo a autoridade apontada coatora ilegítima para configurar no pólo passivo do mandado de segurança, se ao prestar as informações, além de alegar sua ilegitimidade "ad causam", ainda, contesta o mérito da ação, passa a adquirir a legitimidade, pela chamada Teoria da Encampação.

2. Trata-se de mero erro formal do impetrante, que deve ser sanado, pela emenda a inicial, em face dos objetivos maiores de proteção de direito líquido e certo, ameaçado por ilegalidade ou abuso de poder, no mandado de segurança.

3. Recurso que se dá provimento, para determinar o retorno dos autos ao Tribunal de origem, para processar e julgar o mérito da ação (RMS 18418 / MG ; RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA 2004/0079731-9, DJ 02.05.2006 p. 390, Min. PAULO MEDINA, 04/04/2006, SEXTA TURMA).

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INATIVOS. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. TEORIA DA ENCAMPAÇÃO.

I - O Presidente do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, na condição de Chefe do Poder Judiciário, teria plenas condições de interromper os descontos impugnados, porquanto lançados pelo próprio órgão da administração judiciária a ele submetido hierárquica e funcionalmente, tendo, assim, legitimidade para figurar no pólo passivo da presente demanda.

II - Ademais, ao prestar informações como autoridade coatora, defendeu a conduta impugnada, o que, consoante a remansosa jurisprudência desta Corte Especial, constitui suporte fático à aplicação da denominada "Teoria da Encampação", exurgindo-se, assim, a sua legitimidade. Precedentes: RMS 178.89/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 28/02/05; RESP 467.136/MT, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJ 11/04/05 e AgRg no Ag 538.820/PR, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 12/04/04.

III - Recurso especial improvido. (RESP 716376 / BA ; RECURSO ESPECIAL 2005/0003740-3, DJ 06.03.2006 p. 203, Min. FRANCISCO FALCÃO, 14/02/2006, PRIMEIRA TURMA).

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AUTORIDADE COATORA. ENCAMPAÇÃO DO ATO IMPUGNADO. ILEGITIMIDADE PASSIVA NÃO-CARACTERIZADA.

1. O STJ assentou o entendimento de que, se a autoridade apontada como coatora, em suas informações, não se limita a arguir sua ilegitimidade passiva, defendendo o ato impugnado, aplica-se a teoria da encampação e a autoridade indicada passa a ter legitimidade para a causa.

2. Recurso ordinário provido. (RMS 17802 / PE ; RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA 2004/0012783-8, DJ 20.03.2006 p. 223, Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, 06/12/2005, SEGUNDA TURMA). ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ESCOLA DE ADMINISTRAÇÃO FAZENDÁRIA - ESAF. DIRETOR-GERAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA RECONHECIDA. MINISTRO DE ESTADO DA CIÊNCIA E TECNOLOGIA. SUPOSTA ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. DEFICIÊNCIA SANÁVEL. TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. CONCURSO PÚBLICO. APROVAÇÃO. CONVOCAÇÃO NÃO EFETUADA DEVIDO A FALHA NO ENDEREÇAMENTO DO TELEGRAMA. ERRO ATRIBUÍDO EXCLUSIVAMENTE À ADMINISTRAÇÃO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO RECONHECIDO. SEGURANÇA CONCEDIDA.

Autoridade coatora, para fins de mandado de segurança, é aquela que pratica, ordena ou omite a prática do ato impugnado e tem poderes para refazê-lo. No caso, o Diretor-Geral da Escola de Administração Fazendária - ESAF deve ser excluído da lide, por ilegitimidade passiva ad causam, uma vez que o ato tido por ilegal não foi por ele praticado nem pode ser por ele reparado, uma vez que a convocação dos candidatos classificados é, nos termos do edital, de competência do Ministério da Ciência e Tecnologia.

Aplica-se a teoria da encampação quando a autoridade apontada

como coatora, ao prestar suas informações, não se limita a alegar sua ilegitimidade, mas defende o mérito do ato impugnado, requerendo a denegação da segurança, assumindo a *legitimatío ad causam* passiva. In casu, tenho como legitimado para figurar no pólo passivo do mandamus o Ministro de Estado da Ciência e Tecnologia.

3. Na hipótese, o candidato foi aprovado e classificado dentro das vagas, não sendo nomeado por falha no endereçamento do telegrama, erro cometido única e exclusivamente pela Administração. Direito líquido e certo reconhecido.

4. Segurança concedida. (MS 9933 / DF ; MANDADO DE SEGURANÇA 2004/0118736-8, DJ 06.03.2006 p. 150, Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, 23/11/2005, TERCEIRA SEÇÃO).

PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - LEI ESTADUAL 7.249/98 - SISTEMA DE SEGURIDADE SOCIAL DOS SERVIDORES PÚBLICOS DO ESTADO DA BAHIA - SÚMULA 282/STF -LEGITIMIDADE PASSIVA - GOVERNADOR DO ESTADO - TEORIA DA ENCAMPAÇÃO.

1. Se a autoridade indicada erroneamente, mesmo tendo argüido a sua ilegitimidade, assumir a coatoria do ato e prestar informações, por economia processual, aplica-se a Teoria da Encampação, continuando-se com o writ.

2. Hipótese dos autos cujas circunstâncias autorizam aplicar a Teoria da Encampação.

Recurso especial improvido. (REsp 710238 / BA ; RECURSO ESPECIAL 2004/0176657-7, DJ 10.10.2005 p. 331, Min. ELIANA CALMON, 01/09/2005, SEGUNDA TURMA).

Portanto, fica afastada a preliminar de ilegitimidade passiva da autoridade impetrada.

Neste passo, observo que afastado o fundamento da extinção da ação e estando a causa em condições de imediato julgamento, pois a autoridade impetrada prestou informações, inclusive quanto ao mérito, portanto analiso o mérito da ação nos termos do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil.

O cerne da controvérsia (*punctum saliens*) gira em torno da suspensão dos créditos tributários cobrados pela impetrada, uma vez que pende de julgamento impugnação oferecida nos autos do Processo Administrativo nº 13851.000152/00-15, portanto o procedimento ainda está em curso. Segundo alega a apelante, o recurso administrativo apresentado no Processo Administrativo nº 13851.000152/00-15 teve origem no indeferimento da compensação e portanto o procedimento ainda está em curso.

Nesse passo, assevero que os documentos acostados à peça vestibular comprovam as alegações da apelada.

Ocorre que, o artigo 151, III, do Código Tributário Nacional prescreve:

"Art. 151. Suspende a exigibilidade do crédito tributário:

III- as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;"

Nesse passo, observo que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que a pendência de julgamento de recurso administrativo de compensação de tributos suspende a exigibilidade do crédito tributário, estando tal entendimento sintetizado no julgamento do Recurso Especial nº 1203069, cuja relatoria coube ao Ministro Mauro Campbell Marques, decisão publicada em 08/10/2010, ementa que transcrevo:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO NA ESFERA ADMINISTRATIVA PENDENTE DE ANÁLISE. CAUSA DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

Entendimento pacífico desta Corte no sentido de que o pedido administrativo de compensação de tributos possui o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, III, do CTN. Precedentes: REsp 1.100.367/PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 28.5.2009; REsp 1.044.484/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 5.3.2009; REsp 914.318/RJ, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe de 18.12.2008; REsp 774.179/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJ de 10.12.2007.

Recurso especial não provido.

Portanto, sendo clara a legislação e a jurisprudência no sentido de que a pendência de recurso administrativo suspende a exigibilidade do respectivo crédito tributário, reformo a decisão de primeiro grau.

Posto isto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação.

P.R.I.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0696397-04.1991.4.03.6100/SP

95.03.073640-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : CONCEICAO APARECIDA D ALMEIDA MELO
ADVOGADO : EDMUNDO KOICHI TAKAMATSU
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO
No. ORIG. : 91.06.96397-8 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação tirada contra o *decisum* que extinguiu a fase de cumprimento de sentença, nos autos de ação ordinária de cobrança de diferenças de remuneração de caderneta de poupança.

O acórdão exequendo reconheceu a existência de direito à diferença de remuneração decorrente da aplicação do IPC (84,32%) sobre o saldo de março/90 para as cadernetas de poupança indicadas na inicial cuja renovação tenha ocorrido na primeira quinzena do mês.

Encerrada a fase de conhecimento, o apelante iniciou a execução definitiva do julgado.

O banco apelado opôs exceção de pré-executividade alegando que as 04 (quatro) cadernetas de poupança mencionadas na inicial possuíam aniversário na **segunda quinzena do mês (dia 20)**.

Às fls. 300 o d. Juízo *a quo* reconheceu que, à luz do acórdão exequendo e dos extratos bancários contidos nos autos, inexistia crédito a ser executado e, por corolário, extinguiu a execução, determinando a remessa dos autos ao arquivado.

Irresignada, a exequente interpôs recurso de apelação (fls. 314/329). O Juízo de origem deixou de recebê-lo (fls. 330), ao fundamento de que a decisão comportaria agravo de instrumento, e que seria inaplicável o princípio da fungibilidade. Sobreveio agravo de instrumento contra a decisão que inadmitiu o apelo, culminando em sua reforma.

A apelação foi recebida em seus regulares efeitos (fl. 361) e, com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Em atendimento ao disposto nos arts. 75 e 77 da Lei 10.741/2003, abriu-se vista ao Ministério Público Federal, que opinou pelo provimento do recurso de apelação.

É o relatório.

DECIDO.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, "caput" do CPC, eis que manifestamente improcedente, porquanto a pretensão formulada pela recorrente viola flagrantemente a coisa julgada.

O acórdão exequendo é claro ao limitar a condenação ao saldo existente em contas cuja renovação tenha se dado antes da transferência para o Banco Central do Brasil (ocorrida a partir de 16/03/1990) e determina que, sobre o saldo disponível (não bloqueado), seja aplicado do IPC (84,32%). *In verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. CRUZADOS NOVOS BLOQUEADOS. MP n.º 168/90. LEI n.º 8.024/90. DIFERENÇAS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM". MARCO TEMPORAL. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEL.

1 - A responsabilidade pelo ressarcimento de diferenças de correção monetária não creditadas em contas de poupança reside na disponibilidade dos ativos financeiros. Nos contratos de depósito entre a instituição financeira e o depositante, que vigiam antes do advento da Medida Provisória n.º 168/90, convolada na Lei n.º 8.024/90, o marco divisório da responsabilidade é o momento em que se deu a transferência dos ativos financeiros, uma vez que a nova lei, embora de incidência imediata, não poderia retroagir alcançando situações pretéritas.

2 - Ocorrida a transferência dos saldos, a partir de 16 de março de 1990, os valores concernentes à correção monetária que deveriam ter sido depositados, relativos e apurados no período anterior a essa data, são de responsabilidade da instituição financeira depositária. A partir de então, responde o Banco Central do Brasil.

3 - O índice aplicável para o período de março de 1990 é o IPC.

4 - Apelação parcialmente provida."

O acórdão estabeleceu que a responsabilidade da Caixa Econômica Federal está adstrita ao saldo não bloqueado, ou seja, àquele que não foi transferido ao Banco Central do Brasil, sobre o qual deverá ser aplicado o IPC (84,32%) no trintídio correspondente a março/90. Para se apurar a existência de crédito a ser executado, é necessário apreciar os extratos bancários à luz do quanto decidido no acórdão exequendo.

CADERNETA DE POUPANÇA N.º 28266-5 (fls. 56):

O extrato bancário de fls. 56 demonstra que a caderneta de poupança n.º 28266-5 possuía saldo "não bloqueado" de Cr\$ 50.000,00 na data de sua renovação (20/03/1990). O extrato demonstra ainda que na mesma data (20/03/1990) a poupadora **retirou todo o saldo de sua conta**, antes que completasse o trintídio de 20/03 a 20/04/1990. Logo, não há que se falar em diferença de remuneração sobre um **saldo zero**.

CADERNETAS DE POUPANÇA N.ºs 28268-1 (fls. 60), 28271-1 (fls. 64), 28326-2 (fls. 68):

Quanto às demais cadernetas de poupança, os extratos de fls. 60, 64 e 68 demonstram que sobre o saldo base de 20/03/1990 (Cr\$ 50.000,00) foram creditados Cr\$ 42.160,00 em 20/04/1990, a título de correção monetária, o que corresponde a exatos 84,32%. Portanto, **como o índice creditado é exatamente o índice determinado no acórdão exequendo, não há diferença a ser executada pela apelante**.

Consoante disposto no art. 475-G do Código Processual, é defeso, na liquidação, discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou. Destarte, mostra-se manifestamente improcedente o recurso manejado pela parte, na medida em que pretende violar os limites da decisão exequenda.

Ante o exposto, com esteio no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029433-82.2008.403.6100/SP
2008.61.00.029433-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : ALEXANDRINA MORETTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : OMAR SAHD SABEH e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO e outro
No. ORIG. : 00294338220084036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista o disposto nos artigos 71 e 77 da Lei nº 10.741 de 1º de outubro de 2003, abra-se vista ao Ministério Público Federal para manifestação.

São Paulo, 12 de março de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043095-94.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.043095-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCO ANTONIO PEREZ DE OLIVEIRA e outro
APELADO : ORLANDO LIMA BARROS
ADVOGADO : AGNALDO GOMES DE SOUZA e outro
DECISÃO

Homologo a renúncia ao direito em que se funda a ação constante nas folhas 87 a 89, com fulcro no artigo 269, V, do CPC. Condene o autor em honorários no valor de 10% sobre o valor da causa, como acordado. Publique-se, intime-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005903-30.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.005903-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : BUDAI IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO : WALLACE JORGE ATTIE
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta de sentença que julgou improcedente ação proposta pelo rito ordinário com o fim de afastar a multa moratória das prestações referentes ao acordo de parcelamento, alegando denúncia espontânea, e aplicação da taxa SELIC, além de condenar a autora à sucumbência e honorários de 10% sobre o valor da causa. Alega a apelante, em síntese, que a sentença é nula por falta de fundamentação, que a aplicação da multa viola o artigo 138 do Código Tributário Nacional, que não houve mora para justificar a aplicação dos juros e que a taxa SELIC não é aplicável em decorrência do artigo 161, §1º, do CTN. Regularmente intimada, a apelada apresentou contrarrazões. Decido.

A apelação não merece prosperar.

Preliminarmente, não há qualquer nulidade ou ineficácia da sentença recorrida, que decidiu a questão conforme a jurisprudência pacificada deste tribunal e do STJ, conforme será demonstrado a seguir.

A questão posta em discussão já mereceu apreciação do Superior Tribunal de Justiça, que consolidou entendimento no sentido de afastar o instituto da denúncia espontânea para os casos de parcelamento de débito tributário, conforme se verifica do recurso representativo da controvérsia REsp nº 1.102.577, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO DE DÉBITO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INAPLICABILIDADE. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. O instituto da denúncia espontânea (art. 138 do CTN) não se aplica nos casos de parcelamento de débito tributário.

2. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp nº 1.102.577, Relator Ministro Herman Benjamin, Órgão Julgador Primeira Seção DJe 18/05/2009)

Quanto à aplicabilidade da taxa SELIC, relatou o E. Ministro HAMILTON CARVALHIDO do STJ no Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 200802740168:

"É que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou já o entendimento no sentido de que a simples confissão de dívida ou a apresentação de declaração sem comprovação de pagamento não caracteriza a denúncia espontânea, de que a taxa SELIC é devida como índice de correção monetária e juros de mora na atualização dos débitos tributários e de que a multa moratória não tem natureza confiscatória."

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. CONFISSÃO DE DÍVIDA. PARCELAMENTO. INCIDÊNCIA. TAXA SELIC. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO TRIBUTÁRIO. CABIMENTO. HONORÁRIOS. MAJORAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. IMPROVIMENTO. 1. A simples confissão de dívida, acompanhada de pedido de parcelamento, não configura denúncia espontânea. Precedentes. 2. É firme o entendimento de que é cabível a aplicação da taxa SELIC como índice de correção monetária dos débitos tributários. (...) 5. Agravo regimental improvido.(AGA 200802740168, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - PRIMEIRA TURMA, 03/08/2010)

Assim, seguindo a orientação pacificada no STJ, no sentido de que o instituto da denúncia espontânea (art. 138 do CTN) não se aplica nos casos de parcelamento de débito tributário e que a taxa SELIC é aplicável ao caso, **nego seguimento à apelação**, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente baixem os autos à origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005960-33.2001.4.03.6126/SP
2001.61.26.005960-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : EMPRESA JORNALISTICA MARKETING DO GRANDE ABC LTDA
ADVOGADO : EDUARDO FRANCISCO POZZI e outro

DESPACHO

Petição de fls. 170/179: Requer a Empresa Jornalística Marketing do Grande ABC sejam desconsiderados os embargos de declaração protocolizados em 22/11/2010, bem como o acórdão de fls. 143/145v, especialmente no que tange à multa de 1% nele imposta.

Aduz a peticionária que referidos embargos foram relacionados por engano a este feito, sendo que dizem respeito, na verdade, ao processo nº 2001.61.26.010631-2, no qual foi apresentada petição noticiando o equívoco.

Aprecio.

Compulsando os autos, verifica-se que os embargos de declaração de fls. 147/149 (protocolo em 22/11/2010) foram julgados em 12/5/2011, ocasião em que a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou o recurso e, considerando sua natureza protelatória, uma vez que reiterava *in totum* os aclaratórios de fls. 116/118, condenou a embargante ao pagamento de multa de 1% sobre o valor da causa.

Após a publicação do acórdão, alega a demandante que os embargos de declaração não se referem ao presente feito, mas sim ao processo nº 2001.61.26.010631-2. Acostou, ainda, cópia de petição apresentada neste último em 27/1/2011, noticiando o equívoco ocorrido (fls. 172/178). Requer, assim, a desconsideração dos embargos e do acórdão.

Se é bem verdade que a requerente noticiou o equívoco no feito nº 2001.61.26.010631-2, o mesmo não ocorreu na presente execução fiscal, não havendo qualquer informação neste sentido, nem tampouco qualquer pedido de desconsideração do recurso apresentado, previamente ao julgamento dos embargos.

Diante disso, não se afigura cabível, nesta ocasião, a desconstituição de julgamento proferido pela Turma, a qual, diga-se, foi movimentada desnecessariamente, motivada por mera incúria da embargante, até por vedação do quanto disposto no art. 463 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, indefiro o pedido.

Oportunamente, encaminhem-se os autos à Vice-Presidência, para processamento do recurso especial.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0052202-02.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.052202-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : COOPERATIVA DE ELETRIFICACAO RURAL DA REGIAO DE ITAPECIRICA DA SERRA - CERIS
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO LOPER e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em mandado de segurança, impetrado em 26 de outubro de 1999, contra ato do Delegado da Receita Federal em Taboão da Serra/SP, com pedido de liminar *inaudita altera pars*, objetivando o afastamento da exigibilidade da COFINS nos termos da Medida Provisória nº 1.858-6/99 e reedições (atual MP nº 2.158-35/2001) e, em caso de indeferimento da liminar, que lhe seja autorizado o depósito em conta à disposição do Juízo, referente aos valores do tributo em discussão, nos termos do art. 151, II, do Código Tributário Nacional. Requer, ao final, que seja concedida a segurança, afastando-se a exigibilidade da COFINS nos moldes da Lei nº 9.718/98, ao fundamento de ilegalidade e inconstitucionalidade. Atribuído à causa o valor de R\$ 1.500,00.

Aduz, a impetrante, na qualidade de cooperativa que tem por objetivo principal a aquisição, transformação e distribuição de energia elétrica para uso domiciliar e de produção, para atendimento a seus associados, que seus atos cooperativos são isentos do recolhimento da exação em comento, a teor do disposto na Lei nº 5.764/71, no art. 6º, I, da Lei Complementar nº 70/91, e no art. 146, III, alínea "c", da Constituição Federal, que exige adequado tratamento tributário ao ato cooperativo.

Argui que a impugnada MP cria uma nova exação tributária, e insurge-se quanto ao inconstitucional alargamento da base de cálculo e da alíquota da COFINS, perpetrados pela Lei nº 9.718/98.

Sustenta, ainda, que a isenção prevista no art. 6º, I, da Lei Complementar nº 70/91, não pode ser revogada nem alterada por lei ordinária ou medida provisória, sob pena de violação ao princípio da hierarquia das normas, da anterioridade nonagesimal, além de ofensa ao art. 246, da Constituição Federal.

A medida liminar foi deferida (fls. 55/56).

Prestadas as informações pela autoridade impetrada.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido e concedeu a segurança pleiteada, confirmando a liminar deferida para assegurar à impetrante a isenção da COFINS nos termos da Lei Complementar nº 70/91, dispondo que fica prejudicado o pedido subsidiário. Sem honorários advocatícios. Sentença sujeita a reexame necessário (fls. 82/86).

A União interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma integral da sentença e sustentando a constitucionalidade da Medida Provisória nº 1.858/99, bem como da Lei nº 9.718/98 no que tange ao recolhimento da COFINS, havendo identidade entre faturamento e receita bruta mesmo antes da Emenda Constitucional nº 20/98 (fls. 95/108).

Regularmente processado o recurso, recebido em seu efeito meramente devolutivo, e sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não provimento da remessa necessária e do recurso da União (fls. 111/116).

É o relatório.

Decido.

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

Para a solução do caso em comento, mister se faz ressaltar a definição de sociedade cooperativa e do ato cooperativo propriamente dito ou próprio, para fins de incidência ou não da COFINS.

A Lei nº 5.764, de 16 de dezembro de 1971, que instituiu o regime jurídico das sociedades cooperativas, assim dispõe em seus artigos 3º e 79, *caput*, sobre a definição de sociedade cooperativa e de ato cooperativo, conforme a seguir transcritos:

"Art. 3º Celebram contrato de sociedade cooperativa as pessoas que reciprocamente se obrigam a contribuir com bens ou serviços para o exercício de uma atividade econômica, de proveito comum, sem objetivo de lucro."

"Art. 79. Denominam-se atos cooperativos os praticados entre as cooperativas e seus associados, entre estes e aquelas e pelas cooperativas entre si quando associados, para a consecução dos objetivos sociais" (grifo meu).

Partindo-se dessa definição legal, constata-se que tão-somente os atos praticados entre a cooperativa e seus associados, também denominados de operações-fim, os atos entre esses últimos e aquelas, e os praticados pelas cooperativas entre si quando associados, para a consecução dos objetivos sociais, é que se qualificam como atos cooperativos propriamente ditos, e encontram-se ao amparo constitucional a que alude o art. 146, III, "c", da Constituição Federal de 1988, o qual dispõe que cabe à lei complementar estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre *"adequado tratamento tributário ao ato cooperativo praticado pelas sociedades cooperativas"*, valendo salientar, contudo, tratar-se de norma constitucional de eficácia limitada, inexistindo, ainda, no ordenamento jurídico, o diploma legal a que se refere esse dispositivo.

Ainda que assim não o fosse, as normas constitucionais que versam sobre o tema não induzem à idéia de que as sociedades cooperativas são imunes, ou mesmo isentas de impostos e contribuições, independentemente dos atos que praticam.

Observa-se, no que tange à definição de ato cooperativo, que o art. 79, da Lei nº 5.764/71, não prevê a prática de ato com "terceiro", ainda que no interesse da cooperativa ou de seus cooperados, não sendo possível uma exegese ampliada em detrimento do artigo 111, do Código Tributário Nacional, já que implicaria em redução da incidência fiscal quando a lei somente dela excluiu os atos cooperativos próprios, ao passo que os atos negociais com terceiros, de que derivam receita ou faturamento, não são abarcados pela lei como atos cooperativos, sujeitando-se à tributação da COFINS.

Não obstante o tratamento diferenciado dado às cooperativas, ao amparo legal e constitucional, isso não a torna imune à incidência fiscal, cabendo distinguir a hipótese de incidência de acordo com o fato gerador da exação, por exemplo, em relação à receita advinda de atos praticados ou firmados com terceiros, os quais, como explanado, não estão inseridos no art. 79, da Lei nº 5.764/71, como ato cooperativo propriamente dito, gerando, por conseguinte, o recolhimento da aludida contribuição.

Por sua vez, a isenção às cooperativas, antes prevista no inciso I, do artigo 6º, da Lei Complementar nº 70/91, foi validamente revogada pela MP nº 1.858 e reedições (atual MP nº 2.158-35/2001, vigente na forma do artigo 2º da EC nº 32/01), não subsistindo, nesse aspecto, direito da cooperativa a tratamento fiscal privilegiado, sem base legal, restando exigível o recolhimento das contribuições sociais sobre as receitas oriundas de atos não classificados como cooperativos próprios, nos termos do art. 79 da Lei nº 5.764/71.

Vale ressaltar, no que tange à arguição de inconstitucionalidade da MP impugnada, que se encontra consolidada jurisprudência, firme no sentido do cabimento de medida provisória para instituir ou majorar tributos, excetuando-se apenas os casos expressamente previstos na Constituição Federal, que dependam de lei complementar para a sua edição, o que não se aplica ao caso em discussão (nos termos do disposto no art. 195, *caput*, da CF/88), restando, ainda, observado o prazo nonagesimal previsto no art. 195, § 6º, da Lei Maior, porquanto conta-se o termo inicial a partir da edição da primeira medida provisória (Precedentes do E. STF).

Outrossim, não há que se falar em violação ao artigo 246 da Constituição Federal, pois a MP nº 1.858/99 e reedições (atual MP nº 2.158-35/2001) não regulamentou matéria constitucional alterada pela Emenda Constitucional nº 20/98. Ademais, o preceito constitucional invocado deve ser interpretado restritivamente. O art. 246 da CF/88 proíbe a regulamentação, por meio de medida provisória, de dispositivo alterado por emendas constitucionais promulgadas entre 1º de janeiro de 1995 até a EC n. 32, de 11 de setembro de 2001, mas não em caso de aumento da alíquota de uma contribuição já existente.

Resta salientar, contudo, que não houve a revogação da isenção de todo e qualquer ato cooperativo, mas apenas a tributação dos atos cooperativos ditos "impróprios", conforme já previsto na Lei nº 5.764/71, a qual excluiu da incidência fiscal apenas os atos cooperativos propriamente ditos, conforme definido em seu art. 79, e não todos os atos cooperativos, conforme se depreende dos seguintes artigos da referida lei:

"Art. 86. As cooperativas poderão fornecer bens e serviços a não associados, desde que tal faculdade atenda aos objetivos sociais e estejam de conformidade com a presente lei.

Art. 87. Os resultados das operações das cooperativas com não associados, mencionados nos artigos 85 e 86, serão levados à conta do "Fundo de Assistência Técnica, Educacional e Social" e serão contabilizados em separado, de molde a permitir cálculo para incidência de tributos.

Art. 111. Serão considerados como renda tributável os resultados positivos obtidos pelas cooperativas nas operações de que tratam os artigos 85, 86 e 88 desta Lei."

Acerca da matéria em discussão, manifestou-se o E. Superior Tribunal de Justiça, conforme arestos que trago à colação:

"TRIBUTÁRIO. COFINS. ISENÇÃO. SOCIEDADE COOPERATIVA. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. ATOS COOPERATIVOS FIRMADOS COM TOMADORES DE SERVIÇOS. TRIBUTAÇÃO. PIS E COFINS.

1. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça apreciar matéria de cunho constitucional - revogação por lei ordinária (Lei 9.430/96) da isenção da COFINS concedida às sociedades civis, pela LC 70/91 -, de competência exclusiva da Suprema Corte, nos termos do artigo 102 da Constituição Federal.

2. O acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte no sentido de que os atos praticados pela cooperativa com terceiros não se inserem no conceito de atos cooperativos e, portanto, estão no campo de incidência da contribuição ao PIS e à COFINS. Ato cooperativo é aquele que a cooperativa realiza com os seus cooperados ou com outras cooperativas. Esse é o conceito que se depreende do disposto no art. 79 da lei que institui o regime jurídico das sociedades cooperativas - Lei n. 5.764/71 (grifo meu).

3. Recurso especial não conhecido.

(STJ, REsp 1192187/SP, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, v.u., Data de julgamento: 05.08.2010, DJe Data: 17.08.2010).

"TRIBUTÁRIO - COOPERATIVAS DE TRABALHO MÉDICO E ASSEMELHADOS - PIS E COFINS - ATOS PRATICADOS COM NÃO-ASSOCIADOS: INCIDÊNCIA - PRECEDENTES.

1. É legítima a incidência do PIS e da COFINS, tendo como base de cálculo o faturamento das cooperativas de trabalho médico, conceito que restou definido pelo STF como receita bruta de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza, por ocasião do julgamento da ADC 01/DF e mais recentemente, dos Recursos Extraordinários 346.084/PR, 357.950/RS, 358.273/RS e 390.840/MG, dentre outros.

2. **De igual maneira, na linha da jurisprudência da Suprema Corte, o adequado tratamento tributário ao ato cooperativo, a que se refere o art. 146, III, "c", da Carta Magna e o tratamento constitucional privilegiado a ser concedido ao ato cooperativo não significam ausência de tributação** (grifo meu).

3. Reformulação do entendimento da Relatora nesse particular.

4. A partir dessas premissas, e das expressas disposições das Leis 5.764/71 e LC 70/91, e ainda do art. 111 do CTN, não pode o Poder Judiciário atuar como legislador positivo, criando isenção sobre os valores que ingressam na contabilidade da pessoa jurídica e que, posteriormente, serão repassados a seus associados, relativamente às operações praticadas com terceiros.

5. Apenas sobre os atos cooperativos típicos, assim entendidos como aqueles praticados na forma do art. 79 da Lei 5.764/71 não ocorre a incidência de tributos, consoante a jurisprudência consolidada do STJ.

6. Recursos especiais não providos."

(STJ, REsp 1081747/PR, Segunda Turma, Relatora Ministra ELIANA CALMON, v.u., Data de julgamento: 15.10.2009, DJe Data: 29.10.2009).

Na esteira desse entendimento, seguem julgados desta E. Corte:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. PRELIMINAR DE INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. REJEIÇÃO. COFINS. CONTRIBUIÇÃO AO PIS. CSL. SOCIEDADE COOPERATIVA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE ASSISTÊNCIA MÉDICA. LEI Nº 5.764/71, MP Nº 1.858-6/99, REEDIÇÕES, E MP Nº 2.158-35/01. FATURAMENTO OU RECEITA DECORRENTE DE ATO NÃO-COOPERATIVO. INCIDÊNCIA FISCAL. ARTIGO 30 DA LEI Nº 10.833/03. RETENÇÃO NA FONTE. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE. PRECEDENTES.

1. A inadequação da via eleita, que foi reconhecida pela r. sentença em relação a certo tópico do pedido, e igualmente defendida em contra-razões, não pode ser acolhida, uma vez que demonstrado, de modo suficiente, a existência, para efeito de mandato de segurança, de justo receio de aplicação, pela autoridade fiscal, da exigência contida no artigo 30 da Lei nº 10.833/03, cuja legalidade e constitucionalidade, ou não, devem ser objeto, pois, de exame, no mérito, nos limites devolvidos a esta Corte.

2. **O inciso I do artigo 6º da LC nº 70/91, no que previa a isenção da COFINS a sociedades cooperativas, é norma apenas formalmente complementar e, pois, passível de revogação por lei ordinária, ou, como ocorrido no caso concreto, por medidas provisórias, a última delas (MP nº 2.158-35/01) pendente de conversão, mas eficaz nos termos do artigo 2º da EC nº 32/01** (grifo meu).

3. A Lei nº 5.764/71 não foi recepcionada como lei complementar, para efeito do artigo 146, III, "c", da Constituição Federal: o "adequado tratamento tributário", previsto em favor de atos cooperativos, exige ação legislativa, e não corresponde, necessariamente, à isenção.

4. A tese de ofensa ao princípio da isonomia, pela MP nº 2.158-35/01, considerando o tratamento conferido somente às cooperativas de produção, não legitima, como solução, a ampliação dos termos da legislação, em típica atuação de legislador positivo, porque incompatível com a função do Poder Judiciário no controle de constitucionalidade das leis.

5. A contribuição ao PIS, tal como a COFINS, não incide sobre o lucro, mas receita ou faturamento, conceitos inerentes a atividades como as praticadas, ainda que sem fins lucrativos, pelas sociedades cooperativas.

6. A intermediação de serviços prestados por cooperados a terceiros não se insere no conceito legal de atos cooperativos próprios (artigo 79 da Lei nº 5.764/71), para efeito de exclusão da cooperativa à tributação cogitada, não podendo a norma, que repercute sobre a incidência fiscal, reduzindo-lhe o alcance, ser, como pretendida, interpretada extensivamente, até porque tal solução violaria, ademais e fundamentalmente, o princípio da universalidade e da solidariedade social.

7. O artigo 150, § 7º, validamente inserido na Constituição Federal pela EC nº 3/93, permite que mera lei ordinária, sem exigência de lei complementar, atribua "ao sujeito passivo da obrigação tributária a condição de responsável pelo pagamento de imposto ou contribuição, cujo fato gerador deva ocorrer posteriormente, assegurada a imediata e preferencial restituição da quantia paga, caso não se realize o fato gerador presumido". Sobre a imediata e preferencial restituição, não se exige que a lei ordinária, ao instituir a substituição tributária para certo tributo, preveja nela própria a cláusula de salvaguarda; nem se impede que se invoque e se aplique a fórmula de restituição prevista no artigo 10 da LC nº 87/96, que é essencialmente genérica no seu conteúdo, embora inserida na legislação do ICMS, revelando-se compatível com o regime dos tributos alcançados pelo artigo 30 da Lei nº 10.833/03 e que, assim, pode ser aplicada, na condição de garantia do contribuinte e da eficácia do artigo 150, § 7º, da Carta Federal, até o advento de lei específica.

8. Considerando, pois, o § 7º do artigo 150 da Constituição Federal é inequívoco que o artigo 30 da Lei nº 10.833/03 não criou hipótese de responsabilização tributária prevista no artigo 128 do CTN - que exige relação do responsável com o fato gerador -, mas da denominada substituição legal tributária, prevista no artigo 121, parágrafo único, II, do

CTN, a qual não exige a vinculação do terceiro ao fato gerador, bastando que a obrigação decorra de disposição expressa em lei, tendo como escopo a maior efetividade da obrigação tributária.

9. A MP nº 135, de 30.10.03, convertida na Lei nº 10.833/03, que instituiu o regime de não-cumulatividade e de retenção na fonte da COFINS e outras contribuições, não violou, tampouco, o artigo 246 da Lei Maior, porque inexistente a regulamentação de alterações promovidas por meio da EC nº 20/98. O Órgão Especial rejeitou a argüição de inconstitucionalidade, em face da Lei nº 9.718/98 (IAIAMS nº 1999.61.00.19337-6), em que se discutiu, inclusive, a EC nº 20/98. É certo, pois, que a "ampliação da base de cálculo", em cotejo com os termos da LC nº 70/91, era possível, independentemente do conceito "receita", inserido pelo constituinte derivado, considerando apenas o "faturamento", próprio da redação originária do artigo 195 da Carta Federal. Observa-se, outrossim, que a MP nº 135/03 e Lei nº 10.833/03 não alteraram a Lei nº 9.718/98, no que concerne ao fato gerador da COFINS, e, quanto à base de cálculo, houve ampliação das hipóteses de ajuste por exclusão, decorrência do sistema de não-cumulatividade, que originou, igualmente, a majoração da alíquota. A MP nº 135/03 não teve como objeto, pois, a regulamentação de alteração constitucional, promovida pela EC nº 20/98, seja no que instituiu alterações na base de cálculo, excluindo receitas para efeito de não-cumulatividade, princípio que a lei adotou, mas que não foi objeto da emenda constitucional; seja no que previu o regime de retenção na fonte, porque este decorre não do artigo 195, objeto da EC nº 20/98, mas do § 7º do artigo 150, inserido pela EC nº 3/93, não atingido pelo artigo 246 da Constituição Federal.

10. Finalmente, não cabe invocar contradição entre isenção da COFINS e retenção dela na fonte para as sociedades de prestação de serviços, pois assentado o discurso numa premissa equivocada, a de que estaria em vigor, ainda, o artigo 6º, inciso II, da LC nº 70/91, apesar do disposto no artigo 56 da Lei nº 9.430/96, revogação que é dada como certa pela Lei nº 10.833/03 que, no rumo do direito precedente, não excepcionou - e, pelo contrário - da incidência fiscal tais pessoas jurídicas.

11. Precedentes."

(TRF-3, AMS 263747/SP, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, j: 23/11/2005, DJU Data: 30/11/2005)

"TRIBUTÁRIO - COOPERATIVA - COFINS - ISENÇÃO - REVOGAÇÃO - POSSIBILIDADE - ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

1. O STF, ao julgar o RE n.º 138.284-8/CE, Relator pelo Ministro Carlos Velloso, decidiu pela admissibilidade de veiculação de norma tributária por meio de medida provisória, estando pacificada a discussão.

2. A partir da edição da MP 1.858-6, que revogou a isenção prevista no art. 6º, I, da LC 70/91, tornou-se exigível a cobrança da COFINS das sociedades cooperativas.

3. Em razão da necessária observância do princípio insculpido no art. 195, § 6º, da Constituição Federal, a exigência da exação nos moldes da Medida Provisória n.º 1.858-6, de 29/06/99 somente é válida partir de 28 de setembro de 1999.

4. As operações das cooperativas com não associados, já se encontravam sujeitas à tributação nos termos da Lei n.º 5.764/71" (grifo meu)

(TRF-3, AMS 288060/SP, Sexta Turma, Relator Desembargador Federal MAIRAN MAIA, j: 24/02/2011, DJF3 CJ1 Data: 03/03/2011, p. 1716)

Por sua vez, no que tange à alteração perpetrada pelo artigo 3º, §1º, da Lei nº 9.718/98, encontra-se pacificado o entendimento pelo C. Supremo Tribunal Federal quanto à inconstitucionalidade de tal dispositivo legal, o qual ampliou indevidamente a base de cálculo para recolhimento das contribuições sociais (PIS/COFINS), modificando o conceito de faturamento, conforme RE 346084/PR.

No que tange à majoração da alíquota da COFINS, prevista no artigo 8º da Lei 9.718/98, não existe óbice à sua alteração por meio de lei ordinária, porquanto o artigo 146, III, "a", da Constituição Federal não exige lei complementar para fins de aumento de alíquota dessa exação.

Por derradeiro, verifica-se a legitimidade da incidência da COFINS em relação aos atos cooperativos ditos "impróprios", ressalvando-se da exação fiscal apenas os atos tipicamente cooperativos, conforme definido no art. 79, da Lei nº 5.764/71.

Isto posto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal, retornem os autos à vara de origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023039-74.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.023039-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : ROGERIO STEFHANO RAMPONI
ADVOGADO : HORACIO GUILHERME DOS SANTOS e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 21/5/1999 em que se discute direito de nomeação em concurso público.

Em sentença, o juízo extinguiu o feito com fulcro no artigo 269, VI, do CPC, por considerar prescrito o direito do autor, condenando-o ao pagamento de honorários fixados em 10% sobre o valor da causa.

Em apelação, o autor alegou que o termo inicial da contagem foi a data da última publicação, ou seja, 22 de maio de 1997, podendo ajuizar a ação até 22 de maio de 1999.

É a síntese do necessário.

Sendo o resultado final do concurso publicado no Diário Oficial da União em 29/12/1994 (fl. 174), com prazo de validade de dois anos e não havendo prorrogação, o vencimento do concurso foi em 29/12/1996, data a partir da qual se iniciou o prazo prescricional de um ano.

Nesse sentido, o autor teria até 29/12/1997 para ajuizar a ação dita declaratória, prazo que não foi respeitado.

Completamente absurda a afirmação de que a nova convocação de candidatos constituiria nova homologação do concurso, a partir do qual haveria mais dois anos para novas convocações.

Tanto o artigo 1º da Lei nº 7.144/93 quanto o artigo 11 do DL nº 2.320 determinam o prazo prescricional de um ano a partir da publicação da homologação.

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. CONCURSO PÚBLICO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRESCRIÇÃO.

- Em tema de revisão judicial da postura administrativa na realização de concurso público destinado ao provimento de cargos na Administração Federal Direta e Autárquica, há regra legal específica, estabelecendo o prazo prescricional de um ano, como preceituado no art. 1º da Lei nº 7.144/83.

- Homologado o resultado final do concurso por ato publicado no Diário Oficial de 09 de agosto de 1995, e sendo ajuizado o mandado de segurança em 23.01.2001, resulta claramente esgotado o prazo prescricional em questão.

- Prescrição reconhecida. Mandado de Segurança extinto.

(MS 7.373/DF, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 18/02/2002, DJ 18/03/2002, p. 168)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA ALTERAR A DECISÃO AGRAVADA. CONCURSO PÚBLICO. ACADEMIA NACIONAL DE POLÍCIA. PRESCRIÇÃO. PRAZO. ART. 11 DO DECRETO-LEI Nº 2.320/87.

CONTAGEM. HOMOLOGAÇÃO RESULTADO FINAL PRIMEIRA ETAPA. TRIBUNAL A QUO. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. ENTENDIMENTO CONSONANTE. SÚMULA Nº 83/STJ.

1. O agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental.

2. A contagem do prazo prazo prescricional, do concurso previsto no Edital n.º 001/93, tem início na homologação da primeira etapa do certame.

3. A perfeita harmonia entre o acórdão recorrido e a jurisprudência dominante desta Corte Superior impõe a aplicação, à hipótese dos autos, do enunciado nº 83 da Súmula do STJ.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 803.768/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 28/06/2011)

Pelo exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Publique-se, intime-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001196-35.2004.4.03.6114/SP
2004.61.14.001196-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : COOPER SALUS COOPERATIVA DE TRABALHO DOS PROFISSIONAIS DA
AREA DA SAUDE
ADVOGADO : JAIR DONIZETTI DOS SANTOS
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Cuida-se de apelação em mandado de segurança, impetrado em 4 de março de 2004, contra ato do Delegado da Receita Federal em São Bernardo do Campo/SP, com pedido de liminar, objetivando o afastamento da exigibilidade da contribuição ao PIS, COFINS e CSLL, desobrigando terceiros que contratem com a cooperativa da retenção na fonte dessas contribuições, nos termos do art. 30, da Lei nº 10.833/03, e da Instrução Normativa SRD nº 381, de 30 de dezembro de 2003, ao fundamento de ilegalidade e inconstitucionalidade. Atribuído à causa o valor de R\$ 15.000,00.

Sustenta a impetrante, na qualidade de cooperativa de trabalho de profissionais da área da saúde, regida pela Lei nº 5.764/71, a não incidência das exações em comento em relação a seus atos cooperativos.

Aduz que a Lei nº 10.833/03 cria tributo novo, o que só seria possível mediante lei complementar, nos termos do art. 195, § 4º, da CF/88, violando, entre outros princípios constitucionais, o da hierarquia das leis, além de desrespeito ao prazo constitucional nonagesimal.

A medida liminar foi indeferida (fls. 60/66).

Prestadas as informações pela autoridade impetrada.

A impetrante interpôs agravo de instrumento da aludida decisão, com pedido de efeito suspensivo, o qual foi parcialmente deferido para suspender a exigibilidade da contribuição ao PIS, COFINS e CSLL sobre atos cooperativos próprios (fls. 105/108).

O MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido e denegou a segurança, reconhecendo a legitimidade da incidência das contribuições sociais sobre atos não-cooperativos, a teor do art. 30 da Lei nº 10.833/03, e extinguiu o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil. Sem honorários advocatícios (fls. 116/126).

A impetrante interpôs recurso de apelação, requerendo, inicialmente, o recebimento do recurso em seu duplo efeito, bem como a reforma da sentença, nos termos aduzidos na inicial, visando assegurar o afastamento da exigibilidade e retenção da contribuição ao PIS, COFINS e CSLL, nos termos do art. 30, da Lei nº 10.833/03 (fls. 136/140).

Regularmente processado o recurso, e recebido apenas no efeito devolutivo, com contrarrazões da União (fls. 143/154), vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não provimento do recurso, mantendo-se a sentença impugnada (fls. 157/163).

É o relatório.

Decido.

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

Para a solução do caso em análise, mister se faz ressaltar a definição de sociedade cooperativa e do ato cooperativo propriamente dito ou próprio, para fins de incidência ou não das contribuições sociais, nos termos do art. 30 da Lei nº 10.833/03, resultante da Medida Provisória nº 135/03.

A Lei nº 5.764, de 16 de dezembro de 1971, que instituiu o regime jurídico das sociedades cooperativas, assim dispõe em seus artigos 3º e 79, *caput*, sobre a definição de sociedade cooperativa e de ato cooperativo, conforme a seguir transcritos:

"Art. 3º Celebram contrato de sociedade cooperativa as pessoas que reciprocamente se obrigam a contribuir com bens ou serviços para o exercício de uma atividade econômica, de proveito comum, sem objetivo de lucro."

"Art. 79. Denominam-se atos cooperativos os praticados entre as cooperativas e seus associados, entre estas e aquelas e pelas cooperativas entre si quando associados, para a consecução dos objetivos sociais."

Partindo-se dessa definição legal, constata-se que tão-somente os atos praticados entre a cooperativa e seus associados, também denominados de operações-fim, os atos entre esses últimos e aquelas, e os praticados pelas cooperativas entre si quando associados, para a consecução dos objetivos sociais, é que se qualificam como atos cooperativos propriamente ditos, e encontram-se ao amparo constitucional a que alude o art. 146, III, "c", da Constituição Federal de 1988, o qual dispõe que cabe à lei complementar estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre "*adequado tratamento tributário ao ato cooperativo praticado pelas sociedades cooperativas*", valendo salientar, contudo, tratar-se de norma constitucional de eficácia limitada, inexistindo, ainda, no ordenamento jurídico, o diploma legal a regular tal dispositivo.

Outrossim, ainda que assim não o fosse, as normas constitucionais que versam sobre o tema não induzem à idéia de que as sociedades cooperativas são imunes, ou mesmo isentas de impostos e contribuições, independentemente dos atos que praticam.

Observa-se, no que tange à definição de ato cooperativo, que o art. 79, da Lei nº 5.764/71, não prevê a prática de ato com "terceiro", ainda que no interesse da cooperativa ou de seus cooperados, não sendo possível uma exegese ampliativa em detrimento do artigo 111, do Código Tributário Nacional, já que implicaria em redução da incidência fiscal quando a lei somente dela excluiu os atos cooperativos próprios, ao passo que os atos negociais com terceiros, de que derivam receita ou faturamento, não são abarcados pela lei como atos cooperativos, sujeitando-se à tributação da contribuição social nos moldes do art. 30 e § 1º, da Lei nº 10.833/2003, que assim prescreve:

"Art. 30. Os pagamentos efetuados pelas pessoas jurídicas a outras pessoas jurídicas de direito privado, pela prestação de serviços de limpeza, conservação, manutenção, segurança, vigilância, transporte de valores e locação de mão-de-obra, pela prestação de serviços de assessoria creditícia, mercadológica, gestão de crédito, seleção e riscos, administração de contas a pagar e a receber, bem como pela remuneração de serviços profissionais, estão sujeitos a retenção na fonte da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, da COFINS e da contribuição para o PIS/PASEP.

§ 1o O disposto neste artigo aplica-se inclusive aos pagamentos efetuados por:

I - associações, inclusive entidades sindicais, federações, confederações, centrais sindicais e serviços sociais autônomos;

II - sociedades simples, inclusive sociedades cooperativas;" (grifo meu).

(...)

Não obstante o tratamento diferenciado, ao amparo legal e constitucional, dado às cooperativas, isso não a torna imune à incidência fiscal, cabendo distinguir a hipótese de incidência de acordo com o fato gerador da exação que, no caso em comento, diz respeito à receita advinda de atos praticados ou firmados com terceiros, os quais, como já explanado, não estão inseridos no art. 79 da Lei nº 5.764/71, não se tratando de ato cooperativo propriamente dito, gerando, por conseguinte, a retenção das aludidas exações pela tomadora de serviços, nos termos do diploma legal impugnado, e gerando, na prática, o repasse para os associados da cooperativa.

Vale ressaltar, no que tange à arguição de inconstitucionalidade da Lei nº 10.833/03, resultante da MP nº 135/03, que se encontra consolidada jurisprudência, firme no sentido do cabimento de medida provisória para instituir ou majorar tributos, excetuando-se apenas os casos expressamente previstos na Constituição Federal, que dependam de lei complementar para a sua edição, o que não se aplica ao caso em discussão (nos termos do disposto no art. 195, *caput*, da CF/88), restando, ainda, observado o prazo nonagesimal previsto no art. 195, § 6º, da Lei Maior, porquanto conta-se o termo inicial a partir da edição da primeira medida provisória (Precedentes do E. STF).

Ademais, cumpre salientar que o art. 30, da Lei nº 10.833/03, está em consonância com o disposto no art. 121, parágrafo único, II, do CTN, e no art. 150, § 7º, da Constituição Federal, o qual prevê que a lei poderá atribuir a sujeito passivo de obrigação tributária a condição de responsável pelo pagamento de imposto ou contribuição, cujo fato gerador deva ocorrer posteriormente, assegurada a imediata e preferencial restituição da quantia paga, caso não se realize o fato gerador presumido.

Na sistemática instituída pelo art. 30 da Lei nº 10.833/2003, tem-se a transferência da responsabilidade do recolhimento das aludidas exações a um terceiro, tratando-se de hipótese de substituição tributária, constituindo a chamada responsabilidade tributária por substituição, que consiste em mecanismo destinado a otimizar a arrecadação do tributo e facilitar a fiscalização de seu recolhimento.

Vale ressaltar, ainda, o disposto nos artigos 86 e 87, da Lei nº 5.764/71, que assim prescrevem:

"Art. 86. As cooperativas poderão fornecer bens e serviços a não associados, desde que tal faculdade atenda aos objetivos sociais e estejam de conformidade com a presente lei.

Art. 87. Os resultados das operações das cooperativas com não associados, mencionados nos artigos 85 e 86, serão levados à conta do "Fundo de Assistência Técnica, Educacional e Social" e serão contabilizados em separado, de molde a permitir cálculo para incidência de tributos."

Conclui-se, desse modo, que não estão sujeitos à tributação apenas os atos cooperativos conforme definido no art. 79 do aludido diploma legal, enquanto os demais atos sofrem a incidência da tributação, a teor do que prescreve o art. 111, da Lei nº 5.764/71, que considera como renda tributável os resultados positivos obtidos pelas cooperativas nas operações de que tratam os artigos citados, conforme transcrevo abaixo:

"Art. 111. Serão considerados como renda tributável os resultados positivos obtidos pelas cooperativas nas operações de que tratam os artigos 85, 86 e 88 desta Lei."

Acerca da matéria em discussão, manifestou-se o E. Superior Tribunal de Justiça, conforme arestos que trago à colação:

"TRIBUTÁRIO. COFINS. ISENÇÃO. SOCIEDADE COOPERATIVA. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. ATOS COOPERATIVOS FIRMADOS COM TOMADORES DE SERVIÇOS. TRIBUTAÇÃO. PIS E COFINS.

1. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça apreciar matéria de cunho constitucional - revogação por lei ordinária (Lei 9.430/96) da isenção da COFINS concedida às sociedades civis, pela LC 70/91 -, de competência exclusiva da Suprema Corte, nos termos do artigo 102 da Constituição Federal.

2. O acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte no sentido de que os atos praticados pela cooperativa com terceiros não se inserem no conceito de atos cooperativos e, portanto, estão no campo de incidência da contribuição ao PIS e à COFINS. Ato cooperativo é aquele que a cooperativa realiza com os seus cooperados ou com outras cooperativas. Esse é o conceito que se depreende do disposto no art. 79 da lei que institui o regime jurídico das sociedades cooperativas - Lei n. 5.764/71 (grifo meu).

3. Recurso especial não conhecido.

(STJ, REsp 1192187/SP, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, v.u., Data de julgamento: 05.08.2010, DJe Data: 17.08.2010).

"TRIBUTÁRIO - COOPERATIVAS DE TRABALHO MÉDICO E ASSEMELHADOS - PIS E COFINS - ATOS PRATICADOS COM NÃO-ASSOCIADOS: INCIDÊNCIA - PRECEDENTES.

1. É legítima a incidência do PIS e da COFINS, tendo como base de cálculo o faturamento das cooperativas de trabalho médico, conceito que restou definido pelo STF como receita bruta de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza, por ocasião do julgamento da ADC 01/DF e mais recentemente, dos Recursos Extraordinários 346.084/PR, 357.950/RS, 358.273/RS e 390.840/MG, dentre outros.

2. De igual maneira, na linha da jurisprudência da Suprema Corte, o adequado tratamento tributário ao ato cooperativo, a que se refere o art. 146, III, "c", da Carta Magna e o tratamento constitucional privilegiado a ser concedido ao ato cooperativo não significam ausência de tributação.

3. Reformulação do entendimento da Relatora nesse particular.

4. A partir dessas premissas, e das expressas disposições das Leis 5.764/71 e LC 70/91, e ainda do art. 111 do CTN, não pode o Poder Judiciário atuar como legislador positivo, criando isenção sobre os valores que ingressam na contabilidade da pessoa jurídica e que, posteriormente, serão repassados a seus associados, relativamente às operações praticadas com terceiros.

5. Apenas sobre os atos cooperativos típicos, assim entendidos como aqueles praticados na forma do art. 79 da Lei 5.764/71 não ocorre a incidência de tributos, consoante a jurisprudência consolidada do STJ.

6. Recursos especiais não providos.

(STJ, REsp 1081747/PR, Segunda Turma, Relatora Ministra ELIANA CALMON, v.u., Data de julgamento: 15.10.2009, DJe Data: 29.10.2009).

Na esteira desse entendimento, seguem julgados desta E. Corte:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. PRELIMINAR DE INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. REJEIÇÃO. COFINS. CONTRIBUIÇÃO AO PIS. CSL. SOCIEDADE COOPERATIVA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE ASSISTÊNCIA MÉDICA. LEI Nº 5.764/71, MP Nº 1.858-6/99, REEDIÇÕES, E MP Nº 2.158-35/01. FATURAMENTO OU RECEITA DECORRENTE DE ATO NÃO-COOPERATIVO. INCIDÊNCIA FISCAL. ARTIGO 30 DA LEI Nº 10.833/03. RETENÇÃO NA FONTE. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE. PRECEDENTES.

1. A inadequação da via eleita, que foi reconhecida pela r. sentença em relação a certo tópico do pedido, e igualmente defendida em contra-razões, não pode ser acolhida, uma vez que demonstrado, de modo suficiente, a existência, para efeito de mandado de segurança, de justo receio de aplicação, pela autoridade fiscal, da exigência contida no artigo 30 da Lei nº 10.833/03, cuja legalidade e constitucionalidade, ou não, devem ser objeto, pois, de exame, no mérito, nos limites devolvidos a esta Corte.

2. O inciso I do artigo 6º da LC nº 70/91, no que previa a isenção da COFINS a sociedades cooperativas, é norma apenas formalmente complementar e, pois, passível de revogação por lei ordinária, ou, como ocorrido no caso

concreto, por medidas provisórias, a última delas (MP nº 2.158-35/01) pendente de conversão, mas eficaz nos termos do artigo 2º da EC nº 32/01.

3. A Lei nº 5.764/71 não foi recepcionada como lei complementar, para efeito do artigo 146, III, "c", da Constituição Federal: o "adequado tratamento tributário", previsto em favor de atos cooperativos, exige ação legislativa, e não corresponde, necessariamente, à isenção.

4. A tese de ofensa ao princípio da isonomia, pela MP nº 2.158-35/01, considerando o tratamento conferido somente às cooperativas de produção, não legítima, como solução, a ampliação dos termos da legislação, em típica atuação de legislador positivo, porque incompatível com a função do Poder Judiciário no controle de constitucionalidade das leis.

5. A contribuição ao PIS, tal como a COFINS, não incide sobre o lucro, mas receita ou faturamento, conceitos inerentes a atividades como as praticadas, ainda que sem fins lucrativos, pelas sociedades cooperativas.

6. A intermediação de serviços prestados por cooperados a terceiros não se insere no conceito legal de atos cooperativos próprios (artigo 79 da Lei nº 5.764/71), para efeito de exclusão da cooperativa à tributação cogitada, não podendo a norma, que repercute sobre a incidência fiscal, reduzindo-lhe o alcance, ser, como pretendida, interpretada extensivamente, até porque tal solução violaria, ademais e fundamentalmente, o princípio da universalidade e da solidariedade social.

7. O artigo 150, § 7º, validamente inserido na Constituição Federal pela EC nº 3/93, permite que mera lei ordinária, sem exigência de lei complementar, atribua "ao sujeito passivo da obrigação tributária a condição de responsável pelo pagamento de imposto ou contribuição, cujo fato gerador deva ocorrer posteriormente, assegurada a imediata e preferencial restituição da quantia paga, caso não se realize o fato gerador presumido". Sobre a imediata e preferencial restituição, não se exige que a lei ordinária, ao instituir a substituição tributária para certo tributo, preveja nela própria a cláusula de salvaguarda; nem se impede que se invoque e se aplique a fórmula de restituição prevista no artigo 10 da LC nº 87/96, que é essencialmente genérica no seu conteúdo, embora inserida na legislação do ICMS, revelando-se compatível com o regime dos tributos alcançados pelo artigo 30 da Lei nº 10.833/03 e que, assim, pode ser aplicada, na condição de garantia do contribuinte e da eficácia do artigo 150, § 7º, da Carta Federal, até o advento de lei específica.

8. Considerando, pois, o § 7º do artigo 150 da Constituição Federal é inequívoco que o artigo 30 da Lei nº 10.833/03 não criou hipótese de responsabilização tributária prevista no artigo 128 do CTN - que exige relação do responsável com o fato gerador -, mas da denominada substituição legal tributária, prevista no artigo 121, parágrafo único, II, do CTN, a qual não exige a vinculação do terceiro ao fato gerador, bastando que a obrigação decorra de disposição expressa em lei, tendo como escopo a maior efetividade da obrigação tributária.

9. A MP nº 135, de 30.10.03, convertida na Lei nº 10.833/03, que instituiu o regime de não-cumulatividade e de retenção na fonte da COFINS e outras contribuições, não violou, tampouco, o artigo 246 da Lei Maior, porque inexistente a regulamentação de alterações promovidas por meio da EC nº 20/98. O Órgão Especial rejeitou a arguição de inconstitucionalidade, em face da Lei nº 9.718/98 (IAIAMS nº 1999.61.00.19337-6), em que se discutiu, inclusive, a EC nº 20/98. É certo, pois, que a "ampliação da base de cálculo", em cotejo com os termos da LC nº 70/91, era possível, independentemente do conceito "receita", inserido pelo constituinte derivado, considerando apenas o "faturamento", próprio da redação originária do artigo 195 da Carta Federal. Observa-se, outrossim, que a MP nº 135/03 e Lei nº 10.833/03 não alteraram a Lei nº 9.718/98, no que concerne ao fato gerador da COFINS, e, quanto à base de cálculo, houve ampliação das hipóteses de ajuste por exclusão, decorrência do sistema de não-cumulatividade, que originou, igualmente, a majoração da alíquota. A MP nº 135/03 não teve como objeto, pois, a regulamentação de alteração constitucional, promovida pela EC nº 20/98, seja no que instituiu alterações na base de cálculo, excluindo receitas para efeito de não-cumulatividade, princípio que a lei adotou, mas que não foi objeto da emenda constitucional; seja no que previu o regime de retenção na fonte, porque este decorre não do artigo 195, objeto da EC nº 20/98, mas do § 7º do artigo 150, inserido pela EC nº 3/93, não atingido pelo artigo 246 da Constituição Federal.

10. Finalmente, não cabe invocar contradição entre isenção da COFINS e retenção dela na fonte para as sociedades de prestação de serviços, pois assentado o discurso numa premissa equivocada, a de que estaria em vigor, ainda, o artigo 6º, inciso II, da LC nº 70/91, apesar do disposto no artigo 56 da Lei nº 9.430/96, revogação que é dada como certa pela Lei nº 10.833/03 que, no rumo do direito precedente, não excepcionou - e, pelo contrário - da incidência fiscal tais pessoas jurídicas.

11. Precedentes."

(TRF-3, AMS 263747/SP, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, j: 23/11/2005, DJU Data: 30/11/2005)

"TRIBUTÁRIO - COOPERATIVA - COFINS - ISENÇÃO - REVOGAÇÃO - POSSIBILIDADE - ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

1. O STF, ao julgar o RE nº 138.284-8/CE, Relator pelo Ministro Carlos Velloso, decidiu pela admissibilidade de veiculação de norma tributária por meio de medida provisória, estando pacificada a discussão.

2. A partir da edição da MP 1.858-6, que revogou a isenção prevista no art. 6º, I, da LC 70/91, tornou-se exigível a cobrança da COFINS das sociedades cooperativas.

3. Em razão da necessária observância do princípio insculpido no art. 195, § 6º, da Constituição Federal, a exigência da exação nos moldes da Medida Provisória nº 1.858-6, de 29/06/99 somente é válida partir de 28 de setembro de 1999.

*4. As operações das cooperativas com não associados, já se encontravam sujeitas à tributação nos termos da Lei n.º 5.764/71" (grifo meu).
(TRF-3, AMS 288060/SP, Sexta Turma, Relator Desembargador Federal MAIRAN MAIA, j: 24/02/2011, DJF3 CJI
Data: 03/03/2011, p. 1716)*

Assim, verifica-se a legitimidade da incidência da exação fiscal, nos termos do art. 30, da Lei nº da Lei nº 10.833/03, resultante da MP nº 135/03 , não merecendo prosperar o inconformismo da impetrante, ora apelante.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação, porquanto manifestamente improcedente.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal, retornem os autos à vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00072 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0534933-06.1997.4.03.6182/SP
1997.61.82.534933-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : DORTE COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05349330619974036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de recurso de apelação interposto pela exeqüente na presente execução fiscal, em face da sentença de extinção do processo, com resolução do mérito (artigo 269, inciso IV do CPC), que declarou prescrita a pretensão executória (fls. 46/50).

Sustenta, a apelante, que a sentença não merece prosperar, uma vez que a contagem do prazo prescricional deve se iniciar, no caso, a partir da entrega da declaração (28/04/1992), que se deu posteriormente ao vencimento da obrigação. Além disso, sustenta que a interrupção do prazo prescricional se deu pelo ajuizamento da presente ação executiva (11/03/1997), e posteriormente pelo despacho citatório proferido em 13/05/1998. Por fim, salientou a não ocorrência de prescrição intercorrente, bem como contra os sócios (fls. 67/92).

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

A análise da remessa oficial e do recurso de apelação por meio de decisão monocrática, proferida pelo Relator, nos termos do artigo 557 e seu parágrafo primeiro do Código de Processo Civil, implica relevante economia e celeridade processual; fatores estes que consistem em garantias fundamentais dos jurisdicionados, nos termos do inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Dessa forma, com fulcro nos citados dispositivos legal e constitucional, passo à análise do feito.

Os débitos consolidados na certidão de dívida ativa exeqüenda (CDA n. 80.6.96.036522-21) referem-se à exigência de contribuição social sobre o lucro presumido - competência de 92/92, e a respectiva multa (fl. 04). Os créditos exeqüendos foram constituídos por meio da entrega de Declaração de Rendimentos.

Segundo entendimento sumulado do C. STJ, "a entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco" (Súmula n. 436 STJ).

Declarados os débitos e não efetivados os respectivos recolhimentos até as **datas de vencimento**, deu-se início, a partir de então, ao prazo quinquenal para a Fazenda Nacional cobrar seus créditos.

Ressalto que, não obstante a apelante ter informado que a respectiva declaração foi entregue somente em 28/04/1997, os créditos constituídos passaram a ser exigíveis a partir do vencimento da obrigação, em especial quando a entrega das declarações tenha ocorrido após referidas datas, como é o caso. Este fato enseja a retroação dos efeitos.

À época do ajuizamento da execução fiscal (11/03/1997), vigorava a redação antiga do parágrafo único do inciso I do artigo 174 do CTN, que, posteriormente modificada pela Lei Complementar n. 118/2005, previa como causa interruptiva da prescrição, a citação pessoal do devedor.

A jurisprudência do C. STJ tem se consolidado no sentido de que, em se tratando de execução ajuizada antes da vigência da LC nº 118/05, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se que a efetiva citação do devedor faz retroagir a interrupção do prazo prescricional à data do ajuizamento da ação:

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. DEMANDA ANTERIOR À LC N. 118/2005. INTERRUPTÃO. DATA DA CITAÇÃO PESSOAL (ART. 174, P.Ú., INC. I, DO CTN. DIES AD QUEM DA CONTAGEM DO PRAZO. RETROAÇÃO. DATA DA PROPOSITURA DA DEMANDA (ART. 219, § 1º, DO CPC). PRECEDENTE EM RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. 1. Conforme julgado da Primeira Seção desta Corte, em sede de recurso especial representativo da controvérsia (art. 543-C do CPC e Res. STJ n. 8/08), na contagem do prazo prescricional deve-se levar em conta o teor do § 1º do art. 219 do CPC, segundo o qual a interrupção da prescrição retroage à data da propositura da ação. Precedente: REsp 1120295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 12.5.2010. 2. Dessa forma, ocorrendo a citação pessoal do devedor, a interrupção do prazo retroage à data da propositura da demanda, sendo este o dies ad quem a ser considerado (art. 219, § 1º, do CPC). 3. In casu, depreende-se dos autos que o ajuizamento da execução fiscal se deu dentro do prazo de cinco anos contado após a data de vencimento da obrigação declarada pelo contribuinte, não estando prescrito, portanto, o crédito fazendário. 4. Agravo regimental não provido. (AARESP 201000503074, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, 08/10/2010)

No entanto, compulsando os autos, verifico que a citação do devedor não ocorreu (fl. 07) e, em consequência, o MM. Juiz singular determinou a suspensão do curso da presente ação com fulcro no art. 40, *caput* da Lei n. 6.830/80, e o seu arquivamento, em 14/09/1998.

Assim, não tendo sido interrompido o prazo prescricional tributário, que teve início em 28/04/1997 - não havendo o que se falar em prescrição intercorrente, imperiosa é a conclusão de que os débitos exequêndos estão prescritos.

Em razão do exposto, forte na fundamentação supra, com supedâneo no "caput" do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso de apelação da Fazenda Nacional.

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

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001372-31.2005.4.03.6000/MS
2005.60.00.001372-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : PAULO ESTEVAO DA CRUZ E SOUZA
ADVOGADO : LEONARDO PEREIRA DA COSTA
: JOAQUIM PORTES DE CERQUEIRA CESAR
: JOAQUIM PORTES DE CERQUEIRA CESAR
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
DESPACHO
Vistos etc.

Defiro o pedido de vista fora de cartório, pelo prazo de 05 (cinco) dias.

Int.

São Paulo, 21 de julho de 2011.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009576-79.2010.4.03.6100/SP
2010.61.00.009576-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : CPS COLOR LTDA
ADVOGADO : ROBERTO CARDONE e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00095767920104036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, no qual pretende a impetrante obter tutela jurisdicional no sentido de permitir a apuração da base de cálculo do IRPJ e da CSLL com a exclusão dos créditos de PIS e COFINS apurados no sistema da não-cumulatividade, bem assim a compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título desde dezembro/2002.

Mandado de Segurança impetrado em 29/04/2010. Atribuído à causa o valor de R\$ 5.000,00 (fls. 60).

Informações da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária às fls. 2295/2302.

A liminar foi indeferida às fls. 2304.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 2324/2325.

Interposto agravo de instrumento pela impetrante contra a decisão que indeferiu a liminar (fls. 2327/2388), o qual foi convertido em retido.

A sentença denegou a segurança e julgou extinto o feito com resolução de mérito às fls. 2341/2345.

Apelação da impetrante às fls. 2352/2413.

Contrarrazões às fls. 2418/2423.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 2430/2433, pelo improviamento da apelação.

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação em mandado de segurança, no qual pretende a impetrante obter tutela jurisdicional no sentido de permitir a apuração da base de cálculo do IRPJ e da CSLL com a exclusão dos créditos de PIS e COFINS apurados no sistema da não-cumulatividade, bem assim a compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título desde dezembro/2002.

Aduz a impetrante que está sujeita ao pagamento do PIS e da COFINS, instituídos pelas Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003.

Afirma que a chamada não-cumulatividade destas contribuições, trazida por estas legislações, criou uma nova materialidade tributária, qual seja, a incidência do Imposto de Renda e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido sobre os créditos de PIS e COFINS oriundos das aquisições de determinados bens e serviços, contra o que se insurge a impetrante.

Não assiste razão à impetrante.

Ressalte-se, preliminarmente, não ter a impetrante, ora apelante, cumprido o disposto no caput do art. 523 do Código de Processo Civil, não merecendo o agravo de retido por ela interposto ser conhecido, consoante §1º deste mesmo artigo.

Quanto ao mérito, no tocante à exclusão dos créditos de PIS e COFINS da base de cálculo do IRPJ e CSLL, a matéria encontra-se sedimentada no Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSLL. BASE DE CÁLCULO. ABATIMENTO DE CRÉDITOS DE PIS/COFINS DO REGIME NÃO CUMULATIVO. IMPOSSIBILIDADE. EXEGESE DO ART. 3º, § 10, DA LEI N. 10.833/2003.

1. Os créditos escriturais de PIS e COFINS decorrentes do sistema não cumulativo adotado pela Lei 10.833/03 não podem ser excluídos da base de cálculo do IRPJ e da CSLL por ausência de previsão legal expressa, sob pena de violação do art. 111 do CTN, segundo o qual as exclusões tributárias interpretam-se literalmente.

2. O art. 3º, § 10, da Lei 10.833/03 tem o objetivo específico de evitar a não-cumulatividade relativamente à contribuição ao PIS e à COFINS, nada interferindo na apuração do IRPJ e da CSLL, submetidos que estão a distintos fatos geradores e também a bases de cálculo diferenciadas.

3. Como os créditos não-cumulativos de PIS e COFINS acrescem a receita da empresa, poderiam, em tese, ser tributados por essas contribuições, o que reduziria significativamente a abrangência do princípio da não-cumulatividade, já que boa parte dos créditos auferidos na entrada seriam subtraídos na incidência tributária pela

saída da mercadoria do estabelecimento. Justamente para evitar que a nova sistemática se transformasse em um "arremedo" ou mero simulacro de não-cumulatividade foi que o dispositivo deixou a salvo da incidência do PIS e da COFINS o próprio crédito escritural dessas contribuições gerado pela entrada do produto no estabelecimento nada interferindo na apuração do IRPJ e da CSLL.

4. Recurso especial não provido".

(STJ, Segunda Turma, REsp 1210647 / SC, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJe 12/05/2011).

"TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSLL. BASE DE CÁLCULO. ABATIMENTO DE CRÉDITOS DE PIS / COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 3º, §10, E ART. 15, DA LEI N. 10.833/2003, C/C LEI N. 10.637/2002. ATO DECLARATÓRIO INTERPRETATIVO SRF N. 3/2007. LEGALIDADE.

1. O valor dos créditos da Contribuição para o PIS /Pasep e da Contribuição Social para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS), apurados no regime não-cumulativo não constitui hipótese de exclusão do lucro líquido, para fins de apuração do lucro real (base de cálculo do IPRJ) e da base de cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL). Precedente: REsp. n. 1.118.274 - PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 16.9.2010.

2. Recurso especial não provido."

(REsp 1128206/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 21/10/2010)

"TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSLL. BASE DE CÁLCULO. CRÉDITOS DE PIS / COFINS. ABATIMENTO. ART. 3º, § 10, DA LEI 10.833/2003 C/C ART. 15 DA LEI 10.637/2002. INVIABILIDADE.

1. Hipótese em que se discute a base de cálculo do IRPJ e da CSLL, considerando a sistemática de creditamento relativo ao PIS / COFINS não cumulativo.

2. A contribuinte argumenta que os créditos do PIS / COFINS relativos a insumos não servem de base de cálculo para o IRPJ e a CSLL, por força do art. 3º, § 10, da Lei 10.833/2003 c/c o art. 15 da Lei 10.637/2002. Por essa razão, esses créditos deveriam, segundo ela, ser abatidos da base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

3. Diferentemente do que faz supor a empresa, o IRPJ e a CSLL não incidem sobre o crédito de PIS / COFINS. Tais tributos recaem sobre o resultado positivo da empresa, correspondendo, grosso modo, à diferença entre as receitas e as despesas definidas em lei.

4. O creditamento de PIS / COFINS sobre as entradas (insumos), nesse contexto, é elemento que reduz a despesa da contribuinte relativa à incidência dessas mesmas contribuições sobre as saídas (vendas) e, com isso, afeta, indireta e positivamente, o lucro da empresa.

5. Haveria injustiça se o Fisco exigisse que a contribuinte, além de recolher PIS / COFINS sobre suas vendas, pagasse essas mesmas contribuições (que incidem sobre a receita bruta) também sobre o valor do creditamento relativo ao insumo. Ocorreria, nessa situação hipotética, bis in idem, pois o vendedor do insumo já recolheu, em tese, a contribuição que recai sobre essa receita.

6. Por isso o legislador assegurou, no art. 3º, § 10, da Lei 10.833/2003, que "o valor dos créditos apurados de acordo com este artigo não constitui receita bruta da pessoa jurídica, servindo somente para dedução do valor devido da contribuição".

7. Ou seja, o dispositivo legal impede que o fisco cobre o PIS / COFINS duplamente: (a) sobre a receita de venda do produto final e (b) sobre a contabilização dos créditos relativos aos insumos (créditos esses que podem ser considerados receita em sentido lato, conforme reconhece a contribuinte).

8. A norma em debate refere-se ao PIS / COFINS. Não há relação com suposta redução do IR ou da CSLL.

9. De fato, não significa que a contribuinte possa reduzir o lucro tributável, para fins do IRPJ e da CSLL, por meio de abatimento dos créditos de PIS / COFINS.

10. Dito de outra forma, impossível realizar abatimentos da base de cálculo do IRPJ e da CSLL não previstos em lei. Precedente do STJ.

11. Recurso Especial não provido."

(REsp 1118274/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/09/2010, DJe 04/02/2011)

De fato, conforme bem asseverado pelo Ministro Herman Benjamin quando do julgamento do REsp 1118274/PR, "o IRPJ e a CSLL recaem sobre o resultado positivo da empresa, correspondendo, grosso modo, à diferença entre as receitas e as despesas definidas em lei. O creditamento de PIS/COFINS sobre as entradas (insumos), nesse contexto, é elemento que reduz a despesa da contribuinte relativa à incidência dessas mesmas contribuições sobre as saídas (vendas) e, com isso, afeta, indireta e positivamente, o lucro da empresa".

Assim, há que se ter claro que a norma inserta no art. 3º, §10, da Lei nº 10.833/2003 aplica-se ao PIS e à COFINS, para evitar a incidência dessas mesmas contribuições sobre os créditos decorrentes das deduções pelo regime não-cumulativo.

Contudo, a situação é distinta quanto ao IRPJ e à CSLL, pois a redução de suas respectivas bases de cálculo por meio de abatimentos dos créditos de PIS e COFINS não está prevista na legislação pertinente à matéria.

Não havendo previsão legal a possibilitar tal abatimento, não cabe ao julgador conferir redução à base de cálculo do IRPJ e da CSLL, sob pena de afronta ao art. 111 do Código Tributário Nacional.

Improcedente o pedido, resta prejudicado o pleito referente à compensação tributária.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do Código de Processo Civil, não conheço do agravo retido e nego seguimento à apelação.

Transitada em julgado a decisão, remetam-se os autos ao E. Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00075 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011201-51.2010.4.03.6100/SP
2010.61.00.011201-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : WILSON RUSSO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00112015120104036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial em repetição de imposto de renda sobre parcelas de benefício complementar de aposentadoria ("SUPL APOS P/ TEMPO SERVIÇO ANTEC"), recebido da SISTEL - Fundação de Seguridade Social, entre 2005 e 2009, arcando a UNIÃO com o principal e encargos legais.

Alegou, em suma, o autor, que recebe mensalmente da Fundação Sistel de Seguridade Social a complementação de aposentadoria, cujo valor sofre desconto do imposto de renda na fonte, não podendo, na declaração anual, sofrer nova tributação, sob pena de *bis in idem*, aduzindo que o valor tributado não tem o caráter de renda ou aumento de patrimônio.

A sentença fixou prescrição quinquenal e determinou a exclusão da incidência do imposto de renda na fonte sobre os valores pagos pela Fundação Sistel de Seguridade Social referentes às parcelas de contribuições do autor no período de 01.01.89 a 31.12.95, fixados honorários advocatícios de R\$ 2.000,00.

Apelou a PFN, alegando julgamento *ultra petita*, nos termos dos artigos 128 e 460 do CPC, com a inversão da sucumbência, pois a inicial não se refere à discussão da bitributação dos valores para o período específico da Lei 7.713/88; ou requerendo redução da verba honorária, nos termos do artigo 19, §1º, da Lei 10.522/02, por falta de contestação ao que foi acolhido pelo Juízo *a quo* (no tocante à alegação de bitributação no período de 01/89 a 12/95), e artigo 20, §4º, do CPC.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte, opinando o MPF, nos termos do artigo 75, da Lei nº 10.741/03, pelo prosseguimento do feito.

Os autos vieram-me conclusos em 28/07/2011, com preferência legal de julgamento.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, acerca da incidência fiscal, é firme a jurisprudência no sentido de reconhecer a inexigibilidade apenas na hipótese de *bis in idem*, quanto aos valores formados por contribuições do próprio empregado na vigência da Lei 7.713/88, não sendo esta a situação narrada nem provada nos autos. Quanto ao benefício complementar, cujo cálculo não esteja inserido na hipótese supracitada, a exigibilidade fiscal é plena, sem qualquer ofensa ao princípio constitucional ou legal de renda, ou seja, o **benefício previdenciário complementar configura renda para fins tributários, somente não é exigível quando tiver havido, como ocorreu na vigência da Lei 7.713/88, tributação anterior, isto para evitar o *bis in idem*.**

A propósito, entre outros, o seguinte julgado da jurisprudência pacificada:

AGRESP 984.655, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE DATA:19/02/2009: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. PREVIDÊNCIA PRIVADA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LEIS 7.713/88 E 9.250/95. DIREITO À RESTITUIÇÃO DECORRENTE DE LESÃO CONSISTENTE NA INOBSERVÂNCIA DA PROIBIÇÃO DO BIS IN IDEM. ARTIGO 6º, VII, "B", DA LEI 7.713/88. ARTIGO 33, DA LEI 9.250/95. "RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA". ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO. 1. Os recebimentos de benefícios e resgates decorrentes de recolhimentos feitos na vigência da Lei 7.713/88 não estão sujeitos à incidência do Imposto de Renda, mesmo que a operação seja efetuada após a publicação da Lei 9.250/95. 2. É mister perquirir, quer se trate da percepção de benefícios decorrentes de aposentadoria complementar, quer se trate de resgate de contribuições quando do desligamento do associado do plano de previdência privada, sob qual regime estavam sujeitas as contribuições efetuadas, para fins de incidência

do imposto de renda. 3. As contribuições recolhidas sob o regime da Lei 7.713/88 (janeiro de 1989 a dezembro de 1995), com a incidência do imposto de renda no momento do recolhimento, ostenta como efeito que os benefícios e resgates daí decorrentes não serão novamente tributados, sob pena de violação à regra proibitiva do *bis in idem*. 4. O recolhimento efetivado na vigência da Lei 9.250/95 (a partir de 1.º de janeiro de 1996) importa que sobre os resgates e benefícios referentes a essas contribuições incide a exação. 5. A Primeira Seção, quando do julgamento do REsp 1.012.903/RJ, sujeito ao regime dos "recursos repetitivos", reafirmou o entendimento de que não incide imposto de renda sobre o valor do benefício de complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições que, proporcionalmente, corresponderem às parcelas de contribuições efetuadas no período de 01.01.1989 a 31.12.1995, cujo ônus tenha sido exclusivamente do participante do plano de previdência privada, por força da isenção concedida pelo artigo 6º, inciso VII, alínea "b", da Lei 7.713/88, na redação anterior à que lhe foi dada pela Lei 9.250/95 (Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 08.10.2008, publicado no DJe de 13.10.2008). 6. In casu, consoante relatado na decisão agravada: a recorrente, nas razões do especial, sustentou a negativa de vigência dos artigos 43, do CTN, 6º, VII, 'b', e 31, da Lei 7.713/88 e 33, da Lei 9.250/95. Pugnou pela existência de equívoco manifesto na decisão recorrida. Isto porque "o que confere ao contribuinte o direito à isenção não é a natureza jurídica do benefício, quer seja resgate parcial, resgate total, ou mesmo na forma de 'renda antecipada', pois o desligamento do fundo não é, por si só, causa de isenção do tributo". Alegou que "a causa da isenção é o fato de as contribuições do período de janeiro de 1989 a dezembro de 1995 já terem sido tributadas". Consignou que "essas sim, estão isentas, pois se constituem em mero retorno de capital". Ao final, aduziu que "a ação mandamental visa excluir da incidência do imposto de renda o retorno das parcelas recolhidas para a formação do fundo de previdência entre janeiro de 1988 e dezembro de 1995, ao amparo da Lei 7.713/88". 7. Deveras, quando do deslinde da controvérsia, restou assinalado, pela decisão agravada, que: "Preliminarmente, revela-se cognoscível a insurgência especial atinente à incidência de imposto de renda sobre a complementação de aposentadoria correspondente às parcelas de contribuições efetuadas no período de 01.01.1989 a 31.12.1995 (égide da Lei 7.713/88)." 8. Outrossim, a decisão agravada elucidou que: "... MARIA LÚCIA DE FÁTIMA RODRIGUES NUNES, associada da Fundação dos Economiários Federais - FUNCEF, entidade fechada de previdência privada complementar dos empregados da Caixa Econômica Federal - CEF, impetrou mandado de segurança, em 1º.08.2003, em face de suposto ato abusivo do Delegado da Receita Federal em Brasília, objetivando o reconhecimento de seu direito líquido e certo de não ser compelida a pagar imposto de renda na fonte sobre o resgate de suas contribuições feitas sob o regime da Lei 7.713/88, destinadas à complementação de aposentadoria e/ou renda mensal vitalícia e sobre o resgate antecipado". 9. Destarte, a pretensão mandamental não comporta discussão sobre efeitos patrimoniais pretéritos, revelando-se inaplicável a Súmula 271/STF à espécie, sendo certo ainda que: "Em se tratando de mandado de segurança preventivo objetivando a não-incidência do imposto de renda quando do resgate das contribuições vertidas para entidade de previdência privada, não há que se falar em prescrição nos termos do art. 168 do CTN, o qual diz respeito ao direito de repetição do indébito tributário" (REsp 645.268/DF, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 24.08.2004, DJ 06.09.2004). 10. Agravo regimental desprovido."

Sobre a inexigibilidade da tributação na declaração anual, evidente a improcedência do pedido formulado, pois inexistente *bis in idem*. Com efeito, a técnica de tributação confere ao ajuste anual o caráter de acerto final para o período-base, considerando e contabilizando os recolhimentos mensais efetuados na fonte, sem qualquer configuração de dupla incidência. Tanto é assim que se for apurado, ao final do período-base, que a retenção mensal foi superior ao que efetivamente devido tem o contribuinte direito à restituição, assim como fica, no sentido contrário, sujeito ao recolhimento de diferença se apurado que a retenção mensal não foi suficiente para atingir o valor devido para o período-base anual.

Em função da integral sucumbência do autor da ação, este deve arcar com verba honorária, ficando invertido o montante arbitrado pela sentença, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial para julgar improcedente o pedido nos termos supracitados, prejudicada a apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002960-10.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.002960-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
CREA/SP

ADVOGADO : DENISE RODRIGUES e outro

APELADO : VITORIO LAURENTI
No. ORIG. : 00029601020104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP
DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que, em execução fiscal, declarou, de ofício, a prescrição material e julgou extinto o feito, nos termos do artigo 269, IV, do CPC.

Apelou o Conselho Regional de Engenharia e Arquitetura - CREA, alegando, em suma: (1) a inocorrência de prescrição, vez que, o termo inicial do prazo prescricional, ou seja, a constituição definitiva do crédito executado é "o primeiro dia do exercício subsequente ao da anuidade" (f. 24), nos termos do artigo 63 da Lei nº 5.194/66 c/c a Resolução nº 270/81 do CONFEA e, ainda, que deve ser aplicada a suspensão de 180 dias prevista no artigo 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80; e (2) "analisando os artigos 173, I, e 174, ambos do Código Tributário Nacional, verifica-se que à Fazenda Pública é concedido primeiramente um prazo decadencial de 05 (cinco) anos para a constituição de seu crédito, através do lançamento e, a partir deste, mais 05 (cinco) anos para cobrar os valores que entende devido" (f. 27).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que anuidades profissionais têm natureza tributária, sujeitando-se ao regime de prescrição do artigo 174 do Código Tributário Nacional, computando-se o quinquênio da constituição definitiva do crédito tributário, que somente pode ser interrompido pela propositura da ação, ordem de citação ou própria citação, conforme o caso.

As anuidades profissionais são exigíveis a partir de janeiro de cada ano, devendo ser pagas até 31 de março subsequente, sob pena de multa moratória (artigo 63, §§ 1º e 2º, da Lei nº 5.194/66), sendo que, na espécie, os vencimentos ocorreram em março/2004 e março/2005, ao passo que a ação de execução fiscal somente foi ajuizada em junho/2010, ou seja, depois de cinco anos do termo inicial, a que se referiu a própria CDA (f. 03), assim demonstrando, de forma manifesta, a consumação integral do prazo prescricional.

Em consonância com a jurisprudência consolidada, tem decidido esta Turma, a teor do que revelam, entre outros, os seguintes precedentes:

- AC nº 2008.61.05006169-0, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 13/01/2009: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO - COBRANÇA DE ANUIDADES - PRESCRIÇÃO. 1. O art. 174 do CTN dispõe que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. 2. Trata-se de cobrança relativa a anuidades devidas ao Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, referentes aos anos de 2002 e 2003, cuja exigibilidade deu-se, respectivamente, em mar/02 e mar/03 (fls. 03). A partir destas datas, com a constituição dos valores, teve início o prazo prescricional para a propositura do executivo fiscal. 3. No presente caso, foi a execução fiscal ajuizada após o início da vigência da LC 118/05. Portanto, com relação à interrupção do prazo prescricional, não incide na hipótese, de acordo com o entendimento desta Turma, o disposto na Súmula 106 do STJ, mas sim a nova redação dada ao art. 174, § único, inciso I, do CTN. 4. Da análise dos autos, todavia, verifica-se que os valores em execução já haviam sido atingidos pela prescrição quando do ajuizamento do feito, pois ocorrido este em 17/06/2008. 5. Improvimento ao apelo."

- AC nº 2008.61.05006187-2, Rel. Juiz Convocado RUBENS CALIXTO, DJF3 de 13/01/2009: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CREA. COBRANÇA DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data de sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se em março de 2002 e março de 2003, em consonância com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. 3. Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Todavia, no caso vertente, não foi proferido o despacho ordinatório da citação, o que torna impossível adotá-lo como termo final do prazo prescricional. 5. Por outro lado, a prescrição já havia se operado antes mesmo da propositura da execução, pois das datas de constituição dos débitos (março de 2002 e março de 2003) até a data do ajuizamento da execução (17 de junho de 2008) transcorreu prazo superior a cinco anos. 6. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias, pois a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. 7. Apelação a que se nega provimento."

Além disso, inviável cogitar-se da contagem da prescrição a partir do primeiro dia do exercício subsequente ao da anuidade, pois tal termo inicial, segundo o Código Tributário Nacional, tem pertinência, especificamente, com a decadência (artigo 173, I, CTN) e não com a prescrição como pretendido.

Por fim, não pode prevalecer a tese de que, com a inscrição na dívida ativa, a prescrição restou suspensa, nos termos do § 3º do artigo 2º da Lei nº 6.830/80. É que tal preceito contraria o regime de prescrição fixado pelo artigo 174 do CTN que, enquanto lei complementar, prevalece na disciplina das normas gerais de direito tributário. A propósito, os seguintes precedentes, dentre outros:

- AgRg no Ag 1.054.618, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE de 26/11/2008: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PIS. PRESCRIÇÃO. ART. 2º, § 3º, DA LEI 6.830/80 (SUSPENSÃO POR 180 DIAS). NORMA APLICÁVEL SOMENTE ÀS DÍVIDAS NÃO-TRIBUTÁRIAS. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO-INCIDÊNCIA NA ESPÉCIE. 1. A jurisprudência desta Corte é assente quanto à aplicabilidade do art. 2º, § 3º, da Lei n. 6.830/80 (suspensão da prescrição por 180 dias por ocasião da inscrição em dívida ativa) somente às dívidas de natureza não-tributária, devendo ser aplicado o art. 174 do CTN, para as de natureza tributária. 2. (...) 3. Agravo regimental não-provido."

- AC nº 2004.61.82.000011-0, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJ 18.11.08: "EXECUÇÃO FISCAL. ART. 174 DO CTN - PRESCRIÇÃO DO DIREITO À COBRANÇA DOS VALORES EM EXECUÇÃO. HONORÁRIOS. 1. Sendo norma geral em matéria tributária, a prescrição (bem como as hipóteses de suspensão ou interrupção do prazo prescricional) deve ser regulada por lei complementar, nos termos do art. 146, III, "b", da CF/1988. Assim, está a prescrição disciplinada no art. 174 do CTN, o qual não prevê causa de suspensão da prescrição e, sendo norma de hierarquia superior, prevalece sobre o disciplinado no art. 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80. 2. (...)"

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022773-49.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.022773-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : RICARDO GARCIA GOMES e outro
APELADO : IVANETE ARAUJO CAVALCANTI DEITOS
No. ORIG. : 00227734920104036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que, em execução fiscal, declarou, de ofício, a prescrição material e julgou extinto o feito, nos termos do artigo 269, IV, do CPC.

Apelou o Conselho Regional de Engenharia e Arquitetura - CREA, alegando, em suma: (1) a inocorrência de prescrição, vez que, o termo inicial do prazo prescricional, ou seja, a constituição definitiva do crédito executado é "o primeiro dia do exercício subsequente ao da anuidade" (f. 18), nos termos do artigo 63 da Lei nº 5.194/66 c/c a Resolução nº 270/81 do CONFEA e, ainda, que deve ser aplicada a suspensão de 180 dias prevista no artigo 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80; (2) "analisando os artigos 173, I, e 174, ambos do Código Tributário Nacional, verifica-se que à Fazenda Pública é concedido primeiramente um prazo decadencial de 05 (cinco) anos para a constituição de seu crédito, através do lançamento e, a partir deste, mais 05 (cinco) anos para cobrar os valores que entende devido" (f. 21); (3) a impossibilidade da decretação da prescrição intercorrente *ex officio*, sendo que "(...) é incabível a extinção do processo de execução fiscal pela falta de localização do devedor ou de bens penhoráveis, porque a ausência de citação ou localização de bens penhoráveis se deu por culpa exclusiva do executado, que tinha o dever legal de informar seu atual endereço ao exequente, que é seu Conselho profissional, não podendo beneficiar-se de sua própria omissão" (f. 22/3); e (4) aplicável a interrupção da prescrição pelo despacho que ordenar a citação (artigo 174, parágrafo único, I, CTN).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, considerando que houve exame de prescrição material e não da intercorrente, cabe considerar que se encontra consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que anuidades profissionais têm natureza tributária, sujeitando-se ao regime de prescrição do artigo 174 do Código Tributário Nacional, computando-se o quinquênio da constituição definitiva do crédito tributário, que somente pode ser interrompido pela propositura da ação, ordem de citação ou própria citação, conforme o caso.

As anuidades profissionais são exigíveis a partir de janeiro de cada ano, devendo ser pagas até 31 de março subsequente, sob pena de multa moratória (artigo 63, §§ 1º e 2º, da Lei nº 5.194/66), sendo que, na espécie, os vencimentos ocorreram em março/2004 e março/2005, ao passo que a ação de execução fiscal somente foi ajuizada em junho/2010, ou seja, depois de cinco anos do termo inicial, a que se referiu a própria CDA (f. 03), assim demonstrando, de forma manifesta, a consumação integral do prazo prescricional.

Em consonância com a jurisprudência consolidada, tem decidido esta Turma, a teor do que revelam, entre outros, os seguintes precedentes:

- AC nº 2008.61.05006169-0, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 13/01/2009: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO - COBRANÇA DE ANUIDADES - PRESCRIÇÃO. 1. O art. 174 do CTN dispõe que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. 2. Trata-se de cobrança relativa a anuidades devidas ao Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, referentes aos anos de 2002 e 2003, cuja exigibilidade deu-se, respectivamente, em mar/02 e mar/03 (fls. 03). A partir destas datas, com a constituição dos valores, teve início o prazo prescricional para a propositura do executivo fiscal. 3. No presente caso, foi a execução fiscal ajuizada após o início da vigência da LC 118/05. Portanto, com relação à interrupção do prazo prescricional, não incide na hipótese, de acordo com o entendimento desta Turma, o disposto na Súmula 106 do STJ, mas sim a nova redação dada ao art. 174, § único, inciso I, do CTN. 4. Da análise dos autos, todavia, verifica-se que os valores em execução já haviam sido atingidos pela prescrição quando do ajuizamento do feito, pois ocorrido este em 17/06/2008. 5. Improvimento ao apelo."

- AC nº 2008.61.05006187-2, Rel. Juiz Convocado RUBENS CALIXTO, DJF3 de 13/01/2009: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CREA. COBRANÇA DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data de sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se em março de 2002 e março de 2003, em consonância com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. 3. Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Todavia, no caso vertente, não foi proferido o despacho ordinatório da citação, o que torna impossível adotá-lo como termo final do prazo prescricional. 5. Por outro lado, a prescrição já havia se operado antes mesmo da propositura da execução, pois das datas de constituição dos débitos (março de 2002 e março de 2003) até a data do ajuizamento da execução (17 de junho de 2008) transcorreu prazo superior a cinco anos. 6. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias, pois a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. 7. Apelação a que se nega provimento."

Além disso, inviável cogitar-se da contagem da prescrição a partir do primeiro dia do exercício subsequente ao da anuidade, pois tal termo inicial, segundo o Código Tributário Nacional, tem pertinência, especificamente, com a decadência (artigo 173, I, CTN) e não com a prescrição como pretendido.

Por fim, não pode prevalecer a tese de que, com a inscrição na dívida ativa, a prescrição restou suspensa, nos termos do § 3º do artigo 2º da Lei nº 6.830/80. É que tal preceito contraria o regime de prescrição fixado pelo artigo 174 do CTN que, enquanto lei complementar, prevalece na disciplina das normas gerais de direito tributário. A propósito, os seguintes precedentes, dentre outros:

- AgRg no Ag 1.054.618, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE de 26/11/2008: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PIS. PRESCRIÇÃO. ART. 2º, § 3º, DA LEI 6.830/80 (SUSPENSÃO POR 180 DIAS). NORMA APLICÁVEL SOMENTE ÀS DÍVIDAS NÃO-TRIBUTÁRIAS. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO-INCIDÊNCIA NA ESPÉCIE. 1. A jurisprudência desta Corte é assente quanto à aplicabilidade do art. 2º, § 3º, da Lei n. 6.830/80 (suspensão da prescrição por 180 dias por ocasião da inscrição em dívida ativa) somente às dívidas de natureza não-tributária, devendo ser aplicado o art. 174 do CTN, para as de natureza tributária. 2. (...) 3. Agravo regimental não-provido."

- AC nº 2004.61.82.000011-0, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJ 18.11.08: "EXECUÇÃO FISCAL. ART. 174 DO CTN - PRESCRIÇÃO DO DIREITO À COBRANÇA DOS VALORES EM EXECUÇÃO. HONORÁRIOS. 1. Sendo norma geral em matéria tributária, a prescrição (bem como as hipóteses de suspensão ou interrupção do prazo prescricional) deve ser regulada por lei complementar, nos termos do art. 146, III, "b", da CF/1988. Assim, está a prescrição disciplinada no art. 174 do CTN, o qual não prevê causa de suspensão da prescrição e, sendo norma de hierarquia superior, prevalece sobre o disciplinado no art. 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80. 2. (...)"

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002971-39.2010.4.03.6126/SP
2010.61.26.002971-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : DENISE RODRIGUES e outro
APELADO : ANDREA CAMPOS
No. ORIG. : 00029713920104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que, em execução fiscal, declarou, de ofício, a prescrição material e julgou extinto o feito, nos termos do artigo 269, IV, do CPC.

Apelou o Conselho Regional de Engenharia e Arquitetura - CREA, alegando, em suma: (1) a inocorrência de prescrição, vez que, o termo inicial do prazo prescricional, ou seja, a constituição definitiva do crédito executado é "*o primeiro dia do exercício subsequente ao da anuidade*" (f. 24), nos termos do artigo 63 da Lei nº 5.194/66 c/c a Resolução nº 270/81 do CONFEA e, ainda, que deve ser aplicada a suspensão de 180 dias prevista no artigo 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80; e (2) "*analisando os artigos 173, I, e 174, ambos do Código Tributário Nacional, verifica-se que à Fazenda Pública é concedido primeiramente um prazo decadencial de 05 (cinco) anos para a constituição de seu crédito, através do lançamento e, a partir deste, mais 05 (cinco) anos para cobrar os valores que entende devido*" (f. 27).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que anuidades profissionais têm natureza tributária, sujeitando-se ao regime de prescrição do artigo 174 do Código Tributário Nacional, computando-se o quinquênio da constituição definitiva do crédito tributário, que somente pode ser interrompido pela propositura da ação, ordem de citação ou própria citação, conforme o caso.

As anuidades profissionais são exigíveis a partir de janeiro de cada ano, devendo ser pagas até 31 de março subsequente, sob pena de multa moratória (artigo 63, §§ 1º e 2º, da Lei nº 5.194/66), sendo que, na espécie, os vencimentos ocorreram em março/2004 e março/2005, ao passo que a ação de execução fiscal somente foi ajuizada em junho/2010, ou seja, depois de cinco anos do termo inicial, a que se referiu a própria CDA (f. 03), assim demonstrando, de forma manifesta, a consumação integral do prazo prescricional.

Em consonância com a jurisprudência consolidada, tem decidido esta Turma, a teor do que revelam, entre outros, os seguintes precedentes:

- AC nº 2008.61.05006169-0, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 13/01/2009: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO - COBRANÇA DE ANUIDADES - PRESCRIÇÃO. 1. O art. 174 do CTN dispõe que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. 2. Trata-se de cobrança relativa a anuidades devidas ao Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo - CREA/SP, referentes aos anos de 2002 e 2003, cuja exigibilidade deu-se, respectivamente, em mar/02 e mar/03 (fls. 03). A partir destas datas, com a constituição dos valores, teve início o prazo prescricional para a propositura do executivo fiscal. 3. No presente caso, foi a execução fiscal ajuizada após o início da vigência da LC 118/05. Portanto, com relação à interrupção do prazo prescricional, não incide na hipótese, de acordo com o entendimento desta Turma, o disposto na Súmula 106 do STJ, mas sim a nova redação dada ao art. 174, § único, inciso I, do CTN. 4. Da análise dos autos, todavia, verifica-se que os valores em execução já haviam sido atingidos pela prescrição quando do ajuizamento do feito, pois ocorrido este em 17/06/2008. 5. Improvimento ao apelo."

- AC nº 2008.61.05006187-2, Rel. Juiz Convocado RUBENS CALIXTO, DJF3 de 13/01/2009: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CREA. COBRANÇA DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se em março de 2002 e março de 2003, em consonância com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. 3. Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Todavia, no caso vertente, não foi proferido o despacho ordinatório da citação, o que torna impossível adotá-lo como termo final do prazo prescricional. 5. Por outro lado, a

prescrição já havia se operado antes mesmo da propositura da execução, pois das datas de constituição dos débitos (março de 2002 e março de 2003) até a data do ajuizamento da execução (17 de junho de 2008) transcorreu prazo superior a cinco anos. 6. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias, pois a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. 7. Apelação a que se nega provimento."

Além disso, inviável cogitar-se da contagem da prescrição a partir do primeiro dia do exercício subsequente ao da anuidade, pois tal termo inicial, segundo o Código Tributário Nacional, tem pertinência, especificamente, com a decadência (artigo 173, I, CTN) e não com a prescrição como pretendido.

Por fim, não pode prevalecer a tese de que, com a inscrição na dívida ativa, a prescrição restou suspensa, nos termos do § 3º do artigo 2º da Lei nº 6.830/80. É que tal preceito contraria o regime de prescrição fixado pelo artigo 174 do CTN que, enquanto lei complementar, prevalece na disciplina das normas gerais de direito tributário. A propósito, os seguintes precedentes, dentre outros:

- AgRg no Ag 1.054.618, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE de 26/11/2008: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PIS. PRESCRIÇÃO. ART. 2º, § 3º, DA LEI 6.830/80 (SUSPENSÃO POR 180 DIAS). NORMA APLICÁVEL SOMENTE ÀS DÍVIDAS NÃO-TRIBUTÁRIAS. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO-INCIDÊNCIA NA ESPÉCIE. 1. A jurisprudência desta Corte é assente quanto à aplicabilidade do art. 2º, § 3º, da Lei n. 6.830/80 (suspensão da prescrição por 180 dias por ocasião da inscrição em dívida ativa) somente às dívidas de natureza não-tributária, devendo ser aplicado o art. 174 do CTN, para as de natureza tributária. 2. (...) 3. Agravo regimental não-provido."

- AC nº 2004.61.82.000011-0, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJ 18.11.08: "EXECUÇÃO FISCAL. ART. 174 DO CTN - PRESCRIÇÃO DO DIREITO À COBRANÇA DOS VALORES EM EXECUÇÃO. HONORÁRIOS. 1. Sendo norma geral em matéria tributária, a prescrição (bem como as hipóteses de suspensão ou interrupção do prazo prescricional) deve ser regulada por lei complementar, nos termos do art. 146, III, "b", da CF/1988. Assim, está a prescrição disciplinada no art. 174 do CTN, o qual não prevê causa de suspensão da prescrição e, sendo norma de hierarquia superior, prevalece sobre o disciplinado no art. 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80. 2. (...)"

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003003-44.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.003003-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : RICARDO GARCIA GOMES e outro
APELADO : EDMILSON ALVES DE MORAES
No. ORIG. : 00030034420104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que, em execução fiscal, declarou, de ofício, a prescrição material e julgou extinto o feito, nos termos do artigo 269, IV, do CPC.

Apelou o Conselho Regional de Engenharia e Arquitetura - CREA, alegando, em suma: (1) a incorrência de prescrição, vez que, o termo inicial do prazo prescricional, ou seja, a constituição definitiva do crédito executado é "o primeiro dia do exercício subsequente ao da anuidade" (f. 24), nos termos do artigo 63 da Lei nº 5.194/66 c/c a Resolução nº 270/81 do CONFEA e, ainda, que deve ser aplicada a suspensão de 180 dias prevista no artigo 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80; e (2) "analisando os artigos 173, I, e 174, ambos do Código Tributário Nacional, verifica-se que à Fazenda Pública é concedido primeiramente um prazo decadencial de 05 (cinco) anos para a constituição de seu crédito, através do lançamento e, a partir deste, mais 05 (cinco) anos para cobrar os valores que entende devido" (f. 27).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que anuidades profissionais têm natureza tributária, sujeitando-se ao regime de prescrição do artigo 174 do Código Tributário Nacional, computando-se o quinquênio da constituição definitiva do crédito tributário, que somente pode ser interrompido pela propositura da ação, ordem de citação ou própria citação, conforme o caso.

As anuidades profissionais são exigíveis a partir de janeiro de cada ano, devendo ser pagas até 31 de março subsequente, sob pena de multa moratória (artigo 63, §§ 1º e 2º, da Lei nº 5.194/66), sendo que, na espécie, os vencimentos ocorreram em março/2004 e março/2005, ao passo que a ação de execução fiscal somente foi ajuizada em junho/2010, ou seja, depois de cinco anos do termo inicial, a que se referiu a própria CDA (f. 03), assim demonstrando, de forma manifesta, a consumação integral do prazo prescricional.

Em consonância com a jurisprudência consolidada, tem decidido esta Turma, a teor do que revelam, entre outros, os seguintes precedentes:

- AC nº 2008.61.05006169-0, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 13/01/2009: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO - COBRANÇA DE ANUIDADES - PRESCRIÇÃO. 1. O art. 174 do CTN dispõe que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. 2. Trata-se de cobrança relativa a anuidades devidas ao Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, referentes aos anos de 2002 e 2003, cuja exigibilidade deu-se, respectivamente, em mar/02 e mar/03 (fls. 03). A partir destas datas, com a constituição dos valores, teve início o prazo prescricional para a propositura do executivo fiscal. 3. No presente caso, foi a execução fiscal ajuizada após o início da vigência da LC 118/05. Portanto, com relação à interrupção do prazo prescricional, não incide na hipótese, de acordo com o entendimento desta Turma, o disposto na Súmula 106 do STJ, mas sim a nova redação dada ao art. 174, § único, inciso I, do CTN. 4. Da análise dos autos, todavia, verifica-se que os valores em execução já haviam sido atingidos pela prescrição quando do ajuizamento do feito, pois ocorrido este em 17/06/2008. 5. Improvimento ao apelo."

- AC nº 2008.61.05006187-2, Rel. Juiz Convocado RUBENS CALIXTO, DJF3 de 13/01/2009: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CREA. COBRANÇA DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data de sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se em março de 2002 e março de 2003, em consonância com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. 3. Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Todavia, no caso vertente, não foi proferido o despacho ordinatório da citação, o que torna impossível adotá-lo como termo final do prazo prescricional. 5. Por outro lado, a prescrição já havia se operado antes mesmo da propositura da execução, pois das datas de constituição dos débitos (março de 2002 e março de 2003) até a data do ajuizamento da execução (17 de junho de 2008) transcorreu prazo superior a cinco anos. 6. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias, pois a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. 7. Apelação a que se nega provimento."

Além disso, inviável cogitar-se da contagem da prescrição a partir do primeiro dia do exercício subsequente ao da anuidade, pois tal termo inicial, segundo o Código Tributário Nacional, tem pertinência, especificamente, com a decadência (artigo 173, I, CTN) e não com a prescrição como pretendido.

Por fim, não pode prevalecer a tese de que, com a inscrição na dívida ativa, a prescrição restou suspensa, nos termos do § 3º do artigo 2º da Lei nº 6.830/80. É que tal preceito contraria o regime de prescrição fixado pelo artigo 174 do CTN que, enquanto lei complementar, prevalece na disciplina das normas gerais de direito tributário. A propósito, os seguintes precedentes, dentre outros:

- AgRg no Ag 1.054.618, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE de 26/11/2008: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PIS. PRESCRIÇÃO. ART. 2º, § 3º, DA LEI 6.830/80 (SUSPENSÃO POR 180 DIAS). NORMA APLICÁVEL SOMENTE ÀS DÍVIDAS NÃO-TRIBUTÁRIAS. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO-INCIDÊNCIA NA ESPÉCIE. 1. A jurisprudência desta Corte é assente quanto à aplicabilidade do art. 2º, § 3º, da Lei n. 6.830/80 (suspensão da prescrição por 180 dias por ocasião da inscrição em dívida ativa) somente às dívidas de natureza não-tributária, devendo ser aplicado o art. 174 do CTN, para as de natureza tributária. 2. (...) 3. Agravo regimental não-provido."

- AC nº 2004.61.82.000011-0, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJ 18.11.08: "EXECUÇÃO FISCAL. ART. 174 DO CTN - PRESCRIÇÃO DO DIREITO À COBRANÇA DOS VALORES EM EXECUÇÃO. HONORÁRIOS. 1. Sendo norma geral em matéria tributária, a prescrição (bem como as hipóteses de suspensão ou interrupção do prazo prescricional) deve ser regulada por lei complementar, nos termos do art. 146, III, "b", da CF/1988. Assim, está a prescrição disciplinada no art. 174 do CTN, o qual não prevê causa de suspensão da prescrição e, sendo norma de hierarquia superior, prevalece sobre o disciplinado no art. 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80. 2. (...)"

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.
Publique-se.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002924-65.2010.4.03.6126/SP
2010.61.26.002924-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : RICARDO GARCIA GOMES e outro
APELADO : NORBERTO VICTOR BARILE
No. ORIG. : 00029246520104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que, em execução fiscal, declarou, de ofício, a prescrição material e julgou extinto o feito, nos termos do artigo 269, IV, do CPC.

Apelou o Conselho Regional de Engenharia e Arquitetura - CREA, alegando, em suma: (1) a inoccorrência de prescrição, vez que, o termo inicial do prazo prescricional, ou seja, a constituição definitiva do crédito executado é "o primeiro dia do exercício subsequente ao da anuidade" (f. 24), nos termos do artigo 63 da Lei nº 5.194/66 c/c a Resolução nº 270/81 do CONFEA e, ainda, que deve ser aplicada a suspensão de 180 dias prevista no artigo 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80; e (2) "analisando os artigos 173, I, e 174, ambos do Código Tributário Nacional, verifica-se que à Fazenda Pública é concedido primeiramente um prazo decadencial de 05 (cinco) anos para a constituição de seu crédito, através do lançamento e, a partir deste, mais 05 (cinco) anos para cobrar os valores que entende devido" (f. 27).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que anuidades profissionais têm natureza tributária, sujeitando-se ao regime de prescrição do artigo 174 do Código Tributário Nacional, computando-se o quinquênio da constituição definitiva do crédito tributário, que somente pode ser interrompido pela propositura da ação, ordem de citação ou própria citação, conforme o caso.

As anuidades profissionais são exigíveis a partir de janeiro de cada ano, devendo ser pagas até 31 de março subsequente, sob pena de multa moratória (artigo 63, §§ 1º e 2º, da Lei nº 5.194/66), sendo que, na espécie, os vencimentos ocorreram em março/2004 e março/2005, ao passo que a ação de execução fiscal somente foi ajuizada em junho/2010, ou seja, depois de cinco anos do termo inicial, a que se referiu a própria CDA (f. 03), assim demonstrando, de forma manifesta, a consumação integral do prazo prescricional.

Em consonância com a jurisprudência consolidada, tem decidido esta Turma, a teor do que revelam, entre outros, os seguintes precedentes:

- AC nº 2008.61.05006169-0, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 13/01/2009: "**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO - COBRANÇA DE ANUIDADES - PRESCRIÇÃO. 1. O art. 174 do CTN dispõe que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. 2. Trata-se de cobrança relativa a anuidades devidas ao Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, referentes aos anos de 2002 e 2003, cuja exigibilidade deu-se, respectivamente, em mar/02 e mar/03 (fls. 03). A partir destas datas, com a constituição dos valores, teve início o prazo prescricional para a propositura do executivo fiscal. 3. No presente caso, foi a execução fiscal ajuizada após o início da vigência da LC 118/05. Portanto, com relação à interrupção do prazo prescricional, não incide na hipótese, de acordo com o entendimento desta Turma, o disposto na Súmula 106 do STJ, mas sim a nova redação dada ao art. 174, § único, inciso I, do CTN. 4. Da análise dos autos, todavia, verifica-se que os valores em execução já haviam sido atingidos pela prescrição quando do ajuizamento do feito, pois ocorrido este em 17/06/2008. 5. Improvimento ao apelo."**

- AC nº 2008.61.05006187-2, Rel. Juiz Convocado RUBENS CALIXTO, DJF3 de 13/01/2009: "**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CREA. COBRANÇA DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se em março de 2002 e**

março de 2003, em consonância com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. 3. Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Todavia, no caso vertente, não foi proferido o despacho ordinatório da citação, o que torna impossível adotá-lo como termo final do prazo prescricional. 5. Por outro lado, a prescrição já havia se operado antes mesmo da propositura da execução, pois das datas de constituição dos débitos (março de 2002 e março de 2003) até a data do ajuizamento da execução (17 de junho de 2008) transcorreu prazo superior a cinco anos. 6. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias, pois a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. 7. Apelação a que se nega provimento."

Além disso, inviável cogitar-se da contagem da prescrição a partir do primeiro dia do exercício subsequente ao da anuidade, pois tal termo inicial, segundo o Código Tributário Nacional, tem pertinência, especificamente, com a decadência (artigo 173, I, CTN) e não com a prescrição como pretendido.

Por fim, não pode prevalecer a tese de que, com a inscrição na dívida ativa, a prescrição restou suspensa, nos termos do § 3º do artigo 2º da Lei nº 6.830/80. É que tal preceito contraria o regime de prescrição fixado pelo artigo 174 do CTN que, enquanto lei complementar, prevalece na disciplina das normas gerais de direito tributário. A propósito, os seguintes precedentes, dentre outros:

- AgRg no Ag 1.054.618, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE de 26/11/2008: "**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PIS. PRESCRIÇÃO. ART. 2º, § 3º, DA LEI 6.830/80 (SUSPENSÃO POR 180 DIAS). NORMA APLICÁVEL SOMENTE ÀS DÍVIDAS NÃO-TRIBUTÁRIAS. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO-INCIDÊNCIA NA ESPÉCIE. 1. A jurisprudência desta Corte é assente quanto à aplicabilidade do art. 2º, § 3º, da Lei n. 6.830/80 (suspensão da prescrição por 180 dias por ocasião da inscrição em dívida ativa) somente às dívidas de natureza não-tributária, devendo ser aplicado o art. 174 do CTN, para as de natureza tributária. 2. (...) 3. Agravo regimental não-provido.**"

- AC nº 2004.61.82.000011-0, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJ 18.11.08: "**EXECUÇÃO FISCAL. ART. 174 DO CTN - PRESCRIÇÃO DO DIREITO À COBRANÇA DOS VALORES EM EXECUÇÃO. HONORÁRIOS. 1. Sendo norma geral em matéria tributária, a prescrição (bem como as hipóteses de suspensão ou interrupção do prazo prescricional) deve ser regulada por lei complementar, nos termos do art. 146, III, "b", da CF/1988. Assim, está a prescrição disciplinada no art. 174 do CTN, o qual não prevê causa de suspensão da prescrição e, sendo norma de hierarquia superior, prevalece sobre o disciplinado no art. 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80. 2. (...)"**

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004623-64.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.004623-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : MARCELO DE MATTOS FIORONI e outro
APELADO : BENEDITO DATORE MARCONDES
No. ORIG. : 00046236420094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que, em execução fiscal, declarou, de ofício, a prescrição material e julgou extinto o feito, nos termos do artigo 156, V, do CTN.

Apelou o Conselho Regional de Engenharia e Arquitetura - CREA, alegando, em suma: (1) a inoccorrência de prescrição, vez que, o termo inicial do prazo prescricional, ou seja, a constituição definitiva do crédito executado é "o primeiro dia do exercício subsequente ao da anuidade" (f. 19), nos termos do artigo 63 da Lei nº 5.194/66 c/c a Resolução nº 270/81 do CONFEA e, ainda, que deve ser aplicada a suspensão de 180 dias prevista no artigo 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80; e (2) "analisando os artigos 173, I, e 174, ambos do Código Tributário Nacional, verifica-se que à

Fazenda Pública é concedido primeiramente um prazo decadencial de 05 (cinco) anos para a constituição de seu crédito, através do lançamento e, a partir deste, mais 05 (cinco) anos para cobrar os valores que entende devido" (f. 22).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que anuidades profissionais têm natureza tributária, sujeitando-se ao regime de prescrição do artigo 174 do Código Tributário Nacional, computando-se o quinquênio da constituição definitiva do crédito tributário, que somente pode ser interrompido pela propositura da ação, ordem de citação ou própria citação, conforme o caso.

As anuidades profissionais são exigíveis a partir de janeiro de cada ano, devendo ser pagas até 31 de março subsequente, sob pena de multa moratória (artigo 63, §§ 1º e 2º, da Lei nº 5.194/66), sendo que, na espécie, os vencimentos ocorreram em março/2003 e março/2004, ao passo que a ação de execução fiscal somente foi ajuizada em junho/2009, ou seja, depois de cinco anos do termo inicial, a que se referiu a própria CDA (f. 03), assim demonstrando, de forma manifesta, a consumação integral do prazo prescricional.

Em consonância com a jurisprudência consolidada, tem decidido esta Turma, a teor do que revelam, entre outros, os seguintes precedentes:

- AC nº 2008.61.05006169-0, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 13/01/2009: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO - COBRANÇA DE ANUIDADES - PRESCRIÇÃO. 1. O art. 174 do CTN dispõe que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. 2. Trata-se de cobrança relativa a anuidades devidas ao Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, referentes aos anos de 2002 e 2003, cuja exigibilidade deu-se, respectivamente, em mar/02 e mar/03 (fls. 03). A partir destas datas, com a constituição dos valores, teve início o prazo prescricional para a propositura do executivo fiscal. 3. No presente caso, foi a execução fiscal ajuizada após o início da vigência da LC 118/05. Portanto, com relação à interrupção do prazo prescricional, não incide na hipótese, de acordo com o entendimento desta Turma, o disposto na Súmula 106 do STJ, mas sim a nova redação dada ao art. 174, § único, inciso I, do CTN. 4. Da análise dos autos, todavia, verifica-se que os valores em execução já haviam sido atingidos pela prescrição quando do ajuizamento do feito, pois ocorrido este em 17/06/2008. 5. Improvimento ao apelo."

- AC nº 2008.61.05006187-2, Rel. Juiz Convocado RUBENS CALIXTO, DJF3 de 13/01/2009: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CREA. COBRANÇA DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data de sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se em março de 2002 e março de 2003, em consonância com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. 3. Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Todavia, no caso vertente, não foi proferido o despacho ordinatório da citação, o que torna impossível adotá-lo como termo final do prazo prescricional. 5. Por outro lado, a prescrição já havia se operado antes mesmo da propositura da execução, pois das datas de constituição dos débitos (março de 2002 e março de 2003) até a data do ajuizamento da execução (17 de junho de 2008) transcorreu prazo superior a cinco anos. 6. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias, pois a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. 7. Apelação a que se nega provimento."

Além disso, inviável cogitar-se da contagem da prescrição a partir do primeiro dia do exercício subsequente ao da anuidade, pois tal termo inicial, segundo o Código Tributário Nacional, tem pertinência, especificamente, com a decadência (artigo 173, I, CTN) e não com a prescrição como pretendido.

Por fim, não pode prevalecer a tese de que, com a inscrição na dívida ativa, a prescrição restou suspensa, nos termos do § 3º do artigo 2º da Lei nº 6.830/80. É que tal preceito contraria o regime de prescrição fixado pelo artigo 174 do CTN que, enquanto lei complementar, prevalece na disciplina das normas gerais de direito tributário. A propósito, os seguintes precedentes, dentre outros:

- AgRg no Ag 1.054.618, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE de 26/11/2008: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PIS. PRESCRIÇÃO. ART. 2º, § 3º, DA LEI 6.830/80 (SUSPENSÃO POR 180 DIAS). NORMA APLICÁVEL SOMENTE ÀS DÍVIDAS NÃO-TRIBUTÁRIAS. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO-INCIDÊNCIA NA ESPÉCIE. 1. A jurisprudência desta Corte é assente quanto à aplicabilidade do art. 2º, § 3º, da Lei n. 6.830/80 (suspensão da prescrição por 180 dias por ocasião da inscrição em dívida ativa) somente às dívidas de natureza não-tributária, devendo ser aplicado o art. 174 do CTN, para as de natureza tributária. 2. (...) 3. Agravo regimental não-provido."

- AC nº 2004.61.82.000011-0, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJ 18.11.08: "EXECUÇÃO FISCAL. ART. 174 DO CTN - PRESCRIÇÃO DO DIREITO À COBRANÇA DOS VALORES EM EXECUÇÃO. HONORÁRIOS. 1. Sendo norma geral em matéria tributária, a prescrição (bem como as hipóteses de suspensão ou interrupção do prazo prescricional) deve ser regulada por lei complementar, nos termos do art. 146, III, "b", da CF/1988. Assim, está a prescrição disciplinada no art. 174 do CTN, o qual não prevê causa de suspensão da prescrição e, sendo norma de hierarquia superior, prevalece sobre o disciplinado no art. 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80. 2. (...)"

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026055-94.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.026055-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : C E C CASA E CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : OSWALDO MASSOCO e outro

DECISÃO

Trata-se de demanda que tramitou pelo rito ordinário, onde o autor busca a anulação de três autos de infração, lavrados por agentes fiscalizadores da União, mais exatamente ligados ao Sistema Federal de Inspeção do Trabalho, do Ministério do Trabalho. O substrato fático das autuações guerreadas prende-se ao funcionamento da apelante, comerciante varejista, durante o feriado do dia 01 de maio do ano de 2003, no município de São Paulo/SP.

A demanda foi julgada procedente, apelando a requerida.

O apelo da União não prospera. Basta rápido compulsar dos autos para aferir que os autos de infração impugnados estão acostados nas fls. 17, 18 e 19. Todos indicam, como fundamento legal, suposta violação aos ditames do art. 70 da Consolidação das Leis do Trabalho, assim redigido:

"Art. 70 - Salvo o disposto nos artigos 68 e 69, é vedado o trabalho em dias feriados nacionais e feriados religiosos, nos termos da legislação própria." (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)

Ocorre que o alcance do dispositivo legal supra já havia sido alterado, quando das autuações, pelo advento de relevante legislação superveniente. Estamos a falar da Lei no. 10.101 de 2000, cujo art. 6º autorizou o trabalho do comércio varejista em geral aos domingos e feriados, sem a eleição de quaisquer "discrimens" vinculados ao ramo da atividade comercial. A redação da inovação legislativa vigente no momento das autuações aqui guerreadas dispensava, inclusive, a existência de acordo ou convenção coletiva sobre o tema. Manteve, porém, a exigência da observância da legislação municipal, que aliás, tem fundamento constitucional no art. 30, inc. I de nossa Carta Política.

Para a hipótese dos autos, a correta solução da lide está a depender, portanto, de investigação da legislação municipal de regência da espécie. No município de São Paulo, e na época dos atos guerreados, regulava a questão a Lei no. 13.473 de 26 de dezembro de 2002, cujos artigos relevantes estão a seguir reproduzidos:

"Art. 1º - Fica o funcionamento do comércio varejista em geral aos domingos sujeito à autorização.

Art. 2º - A autorização de funcionamento do comércio aos domingos será concedida mediante requerimento do próprio interessado.

Art. 3º - O pedido deverá fazer-se acompanhar de convenção coletiva de trabalho, firmada entre os sindicatos representantes das categorias econômicas e profissionais respectivas, ou acordo de trabalho, firmado entre o sindicato profissional e a empresa requerente."

Rápida leitura dos dispositivos legais acima reproduzidos deixam claro que existia, na época dos fatos, autorização municipal para o funcionamento do comércio aos domingos e feriados. É certo que a letra da lei menciona apenas aquele primeiro dia (domingo), não fazendo menção expressa aos feriados. Mas certa é também a absoluta isonomia existente entre estas duas situações, fazendo com que o regramento literalmente empregado para o domingo seja, por analogia, aplicado aos feriados.

Quanto à exigência de autorização dos órgãos públicos para o funcionamento, tal como exigida pela lei municipal, pouco importa perquirir se no caso dos autos ela existia ou não. É que tal questão não foi lançada como fundamento dos atos administrativos guerreados. Todos os três autos de infração indicaram, como único e exclusivo fundamento legal, a proibição genérica veiculada pelo art. 70 da CLT que, como já visto, não mais vigorava ao tempo dos fatos, posto amplamente temperada por legislação superveniente.

É sabido que a atual redação da Lei no. 10.101 de 2000 agora exige, para o trabalho aos feriados, prévia autorização em convenção coletiva de trabalho. Mas este requisito não vigia ao tempo dos fatos sob debate, pois somente introduzido em nosso ordenamento jurídico com o advento da Medida Provisória no. 388 de 2007 que, ao depois, acabou convertida na Lei no. 11.603/07.

Nesse sentido é a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO. ABERTURA DE SUPERMERCADO. DOMINGOS E FERIADOS. POSSIBILIDADE.

1. Nos termos do artigo 6º, da Lei n.º 10.101/2000 é permitida a abertura de comércio varejista aos domingos e feriados, desde que respeitado o artigo 30 da Carta da República, independentemente de convenção ou acordo coletivo de trabalho.

2. Recurso especial provido."

(STJ - Segunda Turma - RESP 669.587/RS - Relator Ministro Castro Meira - DJ 15.08.06, p. 197)

Pacífica é a questão também na jurisprudência desta Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região: EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. MULTA POR FUNCIONAMENTO DE ESTABELECIMENTO COMERCIAL EM DOMINGO, SEM AUTORIZAÇÃO (ART. 68 DA CLT). ARTIGO 6º da Lei 10.101/00. FATO OCORRIDO EM MARÇO DE 1997. EXISTÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO MUNICIPAL PARA O TRABALHO AOS DOMINGOS E FERIADOS. 1. O art. 68 da CLT exige prévia autorização da autoridade competente para o trabalho aos domingos. Por outro lado, o art. 70 da CLT veda o trabalho em dias feriados nacionais e feriados religiosos, ressalvado o disposto nos arts. 68 e 69. 2. O art. 6º da Lei 10.101/00, que resultou da conversão da MP 1.982-69, autoriza o trabalho aos domingos e feriados no comércio varejista, sem distinguir o ramo de atividade, independentemente de acordo coletivo ou convenção coletiva, desde que existente norma municipal a regular o tema, nos termos do inciso I do art. 30 da Constituição Federal. 3. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. 4. No caso destes autos, verifica-se que o fato aconteceu em março de 1997, bem como há notícia da Lei Complementar 365/97, que autoriza o trabalho em domingos e feriados no Município de Lins-SP. 5. A verba honorária deva ser arbitrada em 10% sobre o valor dado à causa, atualizado. 6. Remessa oficial não conhecida. Valor abaixo de 60 salários mínimos. Art. 475, § 2º, CPC. Apelação a que se dá parcial provimento. (TRF 3ª. Região, AC 2001.03.99.058749-8, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, DJF3 CJ1 DATA:06/07/2010 PÁGINA: 225)

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. MULTA POR FUNCIONAMENTO DE ESTABELECIMENTO COMERCIAL EM FERIADO MUNICIPAL, SEM AUTORIZAÇÃO (ART. 70 DA CLT). ARTIGO 6º da Lei 10.101/00. FATO OCORRIDO EM AGOSTO DE 1998. EXISTÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO MUNICIPAL PARA O TRABALHO AOS DOMINGOS E FERIADOS. 1. O art. 68 da CLT exige prévia autorização da autoridade competente para o trabalho aos domingos. Por outro lado, o art. 70 da CLT veda o trabalho em dias feriados nacionais e feriados religiosos, ressalvado o disposto nos art. 68 e 69. 2. O art. 6º da Lei 10.101/00, que resultou da conversão da Medida Provisória 1.982-69, autoriza o trabalho aos domingos e feriados no comércio varejista, sem distinguir o ramo de atividade, independentemente de acordo coletivo ou convenção coletiva, desde que existente norma municipal a regular o tema, nos termos do inciso I do art. 30 da Constituição Federal. 3. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. 4. No caso destes autos, verifica-se que o fato aconteceu em agosto de 1998, bem como há notícia da Lei Complementar 40/95, que autoriza o trabalho em domingos e feriados no Município de Jales-SP. 5. Remessa oficial não conhecida. Valor abaixo de 60 salários mínimos. Art. 475, § 2º, CPC. Apelação a que se nega provimento. (TRF 3ª. Região, APELREE 2002.61.24.000065-0, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, DJF3 CJ1 DATA:17/11/2009 PÁGINA: 212)

Pelas razões expostas, com fundamento no art. 557 "caput" do Código de Processo civil, nego seguimento ao apelo.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008400-75.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.008400-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : EDINEIDY COML/ LTDA

ADVOGADO : JOAO APARECIDO DO ESPIRITO SANTO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARIE CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Trata-se de demanda que tramitou pelo rito ordinário, onde o autor busca a condenação da União ao pagamento de valores espelhados em títulos da dívida pública ao portador.

A ação foi julgada improcedente, reconhecendo-se a prescrição da cártula. Apela o autor, batendo-se pela reversão do julgado.

Preliminarmente, não conheço do agravo retido manejado pelo apelante, à minguada de reiteração de suas razões em apelação.

No mérito, os títulos apresentados nos autos estão prescritos. Tratam-se de cártulas emitida no ano de 1969, sob a égide da Lei no. 4.156/62, com a finalidade de documentar a captação de empréstimo compulsório pelas Centrais Elétricas Brasileiras S/A.

Ao contrário do alegado na exordial, o prazo para liquidação da mencionada obrigação está expressamente consignado no anverso das cártulas, pois ali está grafado, no tópico concernente às condições da presente emissão, que o resgate integral da obrigação estaria integralmente liquidado vinte anos após a emissão.

Esta é a regra administrativa que fixou o prazo para a devolução do empréstimo compulsório. Com a ocorrência do mencionado termo final, passou a fluir o prazo prescricional quinquenal estatuído no Decreto 20.910/32. Como a ação somente foi proposta aos 25/03/2004, é forçoso reconhecer de que há muito o direito de ação do autor já estava fulminado de morte.

Nenhuma condição suspensiva há ou havia em face dos mencionados prazos. A ele não se vinculou a execução de nenhum tipo de obra ou serviço de forma específica. As alegações nesse sentido, carreadas pela inicial e recurso, estão em completo descompasso com o regramento legal do instituto sob debate.

Nesse sentido é a pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ART. 202 DO CC. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

1. Cabe a este Superior Tribunal de Justiça se ater ao que foi apreciado pelo Tribunal de origem, sendo vedado, em Recurso Especial, rever o conjunto fático-probatório, em virtude do óbice da Súmula 7 desta Corte.

2. "O prazo prescricional, nas ações que visam à restituição do empréstimo compulsório sobre energia elétrica, é de cinco anos e tem início após decorridos os vinte anos estipulados para o resgate das obrigações emitidas em favor do contribuinte" (REsp 576644/SC; Rel. Min. João Otávio de Noronha; Segunda Turma; DJ de 17/10/2005).

3. Agravo Regimental não provido." (grifo meu)

(STJ, Segunda Turma, AGA 846254, Relator Ministro Herman Benjamin, DJE em 31/10/08)

Também esta Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região assim decide:

AGRAVO LEGAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. OBRIGAÇÕES AO PORTADOR, EMITIDAS PELA ELETROBRÁS. PRESCRIÇÃO.

1. Presentes os requisitos estabelecidos no caput do art. 557 do CPC, ante a jurisprudência consolidada no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça e deste E. Tribunal Regional Federal, cumpre ao Relator desde logo julgar o feito com arrimo no aludido dispositivo processual.

2. Passados 20(vinte) anos da emissão das obrigações ao portador, originárias da Eletrobrás, tem o contribuinte o prazo de 5 (cinco) anos para resgatá-las. 3. Agravo improvido. (TRF 3ª. Região, AC 2004.61.00.030258-8, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, DJF3 CJ1 DATA:08/04/2011 PÁGINA: 968)

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00084 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010313-67.2010.4.03.6105/SP
2010.61.05.010313-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
PARTE AUTORA : COMMSCOPE CABOS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : ANDREA DE TOLEDO PIERRI e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00103136720104036105 7 Vt CAMPINAS/SP
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança, no qual pretende a impetrante obter tutela jurisdicional para atribuir efeito suspensivo à manifestação de inconformidade apresentada no Processo Administrativo nº 10855.001085/2005-69.

Mandado de Segurança impetrado em 20/07/2010. Atribuído à causa o valor de R\$ 107.761,53 (fls. 10).

Manifestação da impetrante às fls. 77/79 e 81.

A liminar foi deferida às fls. 83/85 com retificação às fls. 94.

Informações da Delegacia da Receita Federal às fls. 100/105.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 107/108.

A sentença concedeu a segurança às fls. 110/112, para "suspender a exigibilidade dos créditos tributários declarados como "débitos remanescentes" no processo administrativo nº 10855.00085/2005-69, até final decisão na esfera administrativa determinando ainda ao Delegado da Receita Federal de Campinas que efetue as devidas comunicações à Procuradora da Fazenda Nacional, para as providências necessárias quanto à respectiva inscrição em dívida ativa (80.2.10.002878-88, processo 10855.720316/2010-02)".

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta E. Corte por força do reexame necessário.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 120/123, pelo não provimento da remessa oficial.

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança, no qual pretende a impetrante obter tutela jurisdicional para atribuir efeito suspensivo à manifestação de inconformidade apresentada no Processo Administrativo nº 10855.001085/2005-69.

Sustenta que, em 29/04/2005, apresentou Declaração de Compensação de COFINS cumulativa com valores devidos de IRPJ estimativa mensal referente ao mês de março de 2005, retificada em 11/08/2006, o que gerou o Processo Administrativo nº 10855.001085/2005-69 (doc. 03 e doc. 04).

Afirma que, em 18/02/2010, foi proferido despacho decisório, que reconheceu o crédito no valor de R\$ 589.746,43, homologando a compensação no limite do crédito reconhecido.

Ressalta que, em 25/03/2010, apresentou manifestação de inconformidade, uma vez que o valor do crédito reconhecido pela autoridade administrativa estava errado, entendendo a impetrante ser detentora de crédito no valor de R\$ 643.455,33.

Aduz que, em abril de 2010, foi intimada da decisão proferida no processo administrativo em questão, que determinou o prosseguimento da cobrança no valor de R\$ 53.708,90, por entender que a manifestação de inconformidade não suspenderia a exigibilidade do saldo remanescente do débito objeto da compensação.

Salienta que a aludida diferença foi inscrita em dívida ativa em abril de 2010, tendo a impetrante recebido a carta cobrança em maio de 2010, ensejando a apresentação de pedido de revisão de débito, ainda não apreciado.

Por sua vez, a sentença concedeu a segurança às fls. 110/112, para "suspender a exigibilidade dos créditos tributários declarados como "débitos remanescentes" no processo administrativo nº 10855.00085/2005-69, até final decisão na esfera administrativa determinando ainda ao Delegado da Receita Federal de Campinas que efetue as devidas comunicações à Procuradora da Fazenda Nacional, para as providências necessárias quanto à respectiva inscrição em dívida ativa (80.2.10.002878-88, processo 10855.720316/2010-02)".

A sentença não merece reforma.

Os §§ 9º, 10 e 11 do art. 74 da Lei nº 9.430/96 estabelecem no seguinte sentido:

"Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002).

(...)

§9º. É facultado ao sujeito passivo, no prazo referido no § 7º, apresentar manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação (Incluído pela Lei nº 10.833, de 2003).

§10. Da decisão que julgar improcedente a manifestação de inconformidade caberá recurso ao Conselho de Contribuintes (Incluído pela Lei nº 10.833, de 2003).

§11. A manifestação de inconformidade e o recurso de que tratam os §§ 9º e 10 obedecerão ao rito processual do Decreto no 70.235, de 6 de março de 1972, e enquadram-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação (Incluído pela Lei nº 10.833, de 2003)".

No caso dos autos, da decisão acostada às fls. 48, observa-se que o crédito da impetrante não foi reconhecido integralmente, tendo sido facultada a apresentação de manifestação de inconformidade à Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no prazo de 30 (trinta) dias.

Por sua vez, a impetrante apresentou manifestação de inconformidade tempestivamente (fls. 56/60).

Assim, enquanto pendente de apreciação a manifestação de inconformidade interposta pela impetrante, o crédito tributário objeto do processo administrativo nº 10855.001085/2005-69, cobrado por meio do processo administrativo nº 10855.720316/2010-02, permanece com a sua exigibilidade suspensa.

Veja-se o entendimento deste E. Tribunal Regional Federal a esse respeito:

"TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE COMPENSAÇÃO - ARTIGO 151 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - HIPÓTESES DE SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO FISCAL - RECURSO - ARTIGO 74 DA LEI Nº 9.430/96. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL DESPROVIDA.

I - Em se tratando de débitos objeto de pedido administrativo de compensação, o artigo 74 da Lei nº 9.430/96 prevê o procedimento administrativo para que o contribuinte proceda à compensação tributária mediante apresentação de declaração própria à Receita Federal, sujeito a condição resolutória de sua ulterior homologação pela autoridade fiscal competente, sendo que da eventual não homologação cabe a interposição de manifestação de inconformidade e recurso ao Conselho de Contribuintes, instrumentos que devem ser considerados como causa suspensiva da exigibilidade do crédito fiscal enquanto pendentes de julgamento definitivo, na forma do art. 151, III, do CTN, ainda que anteriormente à redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003, conforme precedentes do Eg. STJ e desta Corte Regional (3ª e 4ª Turmas).

II - Os pedidos de compensação pendentes de apreciação à época das alterações introduzidas no artigo 74 da Lei nº 9.430/96 pelas Leis nº 10.637/02 e 10.833/03, expressamente foram reconhecidas como declarações de compensação nos termos do referido dispositivo legal, portanto, constituindo causa de suspensão da exigibilidade do crédito por força da própria lei (§§ 4º e 11).

III - No caso em exame, está devidamente comprovado pela documentação juntada a fls. 36/93, que a demandante apresentou recurso contra a decisão proferida no Processo Administrativo nº 10825.001506/98-18, que indeferiu o pedido de compensação efetuada pela demandante, estando, portanto, suspensa a exigibilidade de tais débitos.

IV - Apelação desprovida da União Federal" (TRF 3, 3ª Turma, AC 2004.61.08.006594-1, relator Juiz Federal convocado Souza Ribeiro, j. 06/08/09).

"DIREITO TRIBUTÁRIO. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. INDEFERIMENTO PELA AUTORIDADE FISCAL. AVISO DE COBRANÇA. RECURSO ADMINISTRATIVO OU MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE . SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO CADIN. PLAUSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO E REGIMENTAL PREJUDICADO.

1. A interposição de manifestação de inconformidade , para exame da Delegacia da Receita Federal de Julgamento, contra indeferimento de pedido de compensação, sem comprovação pela agravada de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito alegado, suspende a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151, III, do Código Tributário Nacional, inviabilizando o aviso de cobrança e a inscrição do contribuinte no CADIN.

2. A Lei nº 10.833/03, que acrescentou o § 11 ao artigo 73 da Lei nº 9.430/96, apenas explicitou o que garantido, genericamente, pelo artigo 151, III, do Código Tributário Nacional, de modo que a manifestação de inconformidade interposta anteriormente já possuía o efeito legal de suspender a exigibilidade do crédito tributário. 3. Agravo de instrumento provido, e regimental julgado prejudicado" (TRF 3, 3ª Turma, Agravo de Instrumento 2003.03.00.037628-0, relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 21/03/07).

Ante o exposto, com fundamento no "caput" do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012631-38.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012631-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : FLEX-A-SEAL DO BRASIL LTDA

ADVOGADO : HAMILTON GONCALVES e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 00126313820104036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, no qual pretende a impetrante obter tutela jurisdicional que afaste a exigência do recolhimento do PIS e da COFINS sobre as importações por ela realizadas, bem como que reconheça seu direito a compensar os valores indevidamente recolhidos a tal título desde 2004.

Mandado de Segurança impetrado em 08/06/2010. Atribuído à causa o valor de R\$ 472.605,25 (fls. 35).

A liminar foi indeferida às fls. 53/54.

Informações da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária às fls. 64/67, aduzindo a ilegitimidade passiva.

Manifestação da impetrante às fls. 69.

Informações da Inspeção da Receita Federal às fls. 79/103.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 106.

A sentença denegou a segurança e julgou extinto o feito com resolução de mérito às fls. 108/111.

Embargos de Declaração às fls. 118/119.

A decisão, às fls. 121/122, rejeitou os embargos de declaração.

Apelação da impetrante às fls. 129/151.

Contrarrazões às fls. 153/180.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 183/188, pelo desprovimento do recurso de apelação.

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação em mandado de segurança, no qual pretende a impetrante obter tutela jurisdicional que afaste a exigência do recolhimento do PIS e da COFINS sobre as importações por ela realizadas, bem como que reconheça seu direito a compensar os valores indevidamente recolhidos a tal título desde 2004.

Alega a impetrante, em síntese, a inconstitucionalidade e a ilegalidade das contribuições PIS-Importação e COFINS-Importação previstas na Lei nº 10.865/04.

Afirma que a Lei nº 10.865/04 ofende os princípios da igualdade e da capacidade contributiva, uma vez que o direito ao crédito é assegurado apenas aos contribuintes do PIS e da COFINS não-cumulativos.

Sustenta que, com tais contribuições, o legislador deferiu aos bens e serviços estrangeiros tratamento tributário menos favorável do que aquele aplicável aos bens e serviços de origem nacional.

Ressalta que a Lei nº 10.865/04 trouxe disposições que não haviam sido inicialmente previstas pela MP nº 164/04, exigindo-se que a anterioridade nonagesimal seja contada a partir da publicação da Lei nº 10.865/04, e não da MP nº 164/04.

Aduz ser inconstitucional a inclusão das próprias contribuições e do ICMS na base de cálculo do PIS-Importação e COFINS-Importação.

Não assiste razão à impetrante.

Inicialmente, deve-se rechaçar qualquer argumentação de inconstitucionalidade formal da Lei nº 10.865/04.

Estabelece o art. 246 da Constituição Federal que "é vedada a adoção de medida provisória na regulamentação de artigo da Constituição cuja redação tenha sido alterada por meio de emenda promulgada entre 1º de janeiro de 1995 até a promulgação desta emenda, inclusive (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001)."

O artigo acima transcrito, ao restringir a adoção de medidas provisórias, objetivou limitar a atuação do Chefe do Executivo. No entanto, tal proibição foi limitada no tempo pela própria Constituição, compreendendo-se entre o dia 01/01/95 e o dia 11/09/01.

Ademais, tanto o PIS quanto a COFINS encontram seu fundamento de validade no art. 195, IV da CF, como uma das fontes destinadas ao financiamento da seguridade social, não necessitando que suas exigências se façam por lei complementar, a teor do art. 146 da CF, uma vez que o art. 34 do ADCT autoriza, nos §§ 3º e 4º, os entes políticos a editarem as leis necessárias à aplicação do sistema tributário, incluindo-se, aí, as contribuições sociais, como espécies tributárias que são.

Outrossim, existindo previsão constitucional (art. 195, IV, CF) para a criação das contribuições, não há necessidade de lei complementar para sobre elas dispor, não havendo inconstitucionalidade no fato de terem sido disciplinadas por lei ordinária.

Nesse sentido são os precedentes do E. Supremo Tribunal Federal:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. CONTRIBUIÇÕES INCIDENTES SOBRE O LUCRO DAS PESSOAS JURÍDICAS. Lei n. 7.689, de 15.12.88. I. - Contribuições para-fiscais: contribuições sociais, contribuições de intervenção e contribuições corporativas. CF., art. 149. Contribuições sociais de seguridade social. CF, arts. 149 e 195. As diversas espécies de contribuições sociais. II. - A contribuição da Lei 7.689, de 15.12.88, e uma contribuição social instituída com base no art. 195, I, da Constituição. As contribuições do art. 195, I, II, III, da Constituição, não exigem, para a sua instituição, lei complementar. Apenas a contribuição do par. 4. do mesmo art. 195 e que exige, para a sua instituição, lei complementar, dado que essa instituição deveria observar a técnica da competência residual da União (CF, art. 195, par. 4.; CF, art. 154, I). Posto estarem sujeitas a lei complementar do art. 146, III, da Constituição, porque não são impostos, não há necessidade de que a lei complementar defina o seu fato gerador, base de cálculo e contribuintes (CF, art. 146, III, "a"). III. - Adicional ao imposto de renda: classificação desarrazoada. IV. - Irrelevância do fato de a receita integrar o orçamento fiscal da União. O que importa e que ela se destina ao financiamento da seguridade social (Lei 7.689/88, art. 1.). V. - Inconstitucionalidade do art. 8., da Lei 7.689/88, por ofender o princípio da irretroatividade (CF, art. 150, III, "a") qualificado pela inexigibilidade da contribuição dentro no prazo de noventa dias da publicação da lei (CF, art. 195, par. 6). Vigência e eficácia da lei: distinção. VI. - Recurso Extraordinário conhecido, mas improvido, declarada a inconstitucionalidade apenas do artigo 8. da Lei 7.689, de 1988" (STF, Tribunal Pleno, RE nº 138284/CE, relator Ministro Carlos Velloso, j. 01/07/92).
"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. SOCIEDADE CIVIL DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PROFISSIONAIS. CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS. POSSIBILIDADE DE REVOGAÇÃO DE ISENÇÃO POR LEI ORDINÁRIA. CONTROVÉRSIA

CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. Inexistência de afronta ao princípio da hierarquia de leis. Previsão constitucional da Cofins: possibilidade de regulamentação por lei ordinária. 2. Inadmissibilidade de modulação de efeitos (STF, 1ª Turma, AI nº 636980/SP, relator Ministra Carmen Lúcia, j. 20/10/09).

Ademais, cumpre ressaltar que a Lei nº 10.865/04 observou o princípio da anterioridade nonagesimal, conforme consta expressamente em seus artigos 45 e 46.

Passa-se, agora, à análise da inclusão do ICMS e do valor das próprias contribuições na base de cálculo do PIS- importação e da COFINS- importação.

A contribuição para o PIS e para a COFINS incidentes sobre a importação de bens e serviços, veiculada pela Lei nº 10.865/04, teve seu fundamento no art. 149 da CF, que dispõe no seguinte sentido:

"Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços;

(...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:

(...)

III - poderão ter alíquotas:

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro;

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada."

Por sua vez, estabeleceu a Lei nº 10.865/04 que:

"Art. 7º A base de cálculo será:

I - o valor aduaneiro, assim entendido, para os efeitos desta Lei, o valor que servir ou que serviria de base para o cálculo do imposto de importação, acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições, na hipótese do inciso I do caput do art. 3º desta Lei".

A lei, portanto, ao estabelecer a base de cálculo das contribuições de que trata, conceituou o valor aduaneiro acrescendo, sobre o valor declarado na importação, o ICMS incidente sobre o desembaraço aduaneiro e o valor das próprias contribuições, estipulação contra a qual se insurge a impetrante.

Entendo que a definição dada pela Lei nº 10.865/04 sobre o que deverá ser considerado como valor aduaneiro para fins de tributação deve ser aceita, pois não conflita com o texto constitucional, que outorgou à lei a tarefa de determinar a base de cálculo do tributo, ditando apenas as diretrizes a serem adotadas.

Assim, a Lei nº 10.865/04, tendo sido editada com fundamento constitucional, ao incluir na base de cálculo do PIS- importação e da COFINS- importação, o valor do ICMS e das próprias contribuições, não violou os aspectos material e quantitativo traçados pela Constituição Federal.

O valor aduaneiro não se desnaturou, considerando que a referida lei não definiu o seu conceito, limitando-se apenas a traçar a base de cálculo para a tributação no caso de importação, não havendo qualquer distorção na definição de valor aduaneiro.

Por fim, não vislumbro ofensa aos princípios da igualdade e da capacidade contributiva. Na verdade, o espírito da isonomia tributária impõe ao legislador infraconstitucional o dever de estabelecer tratamento diferenciado para contribuintes que se encontrem em situações distintas, como é a hipótese dos autos.

Veja-se o entendimento desta E. Terceira Turma a esse respeito:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PRELIMINARES ARGÜIDAS EM CONTRA- RAZÕES REJEITADAS. PIS-IMPORTAÇÃO. LEI Nº 10.865/04. CONSTITUCIONALIDADE. LEI COMPLEMENTAR. DESNECESSIDADE BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. Rejeitadas as preliminares argüidas: a de deserção, uma vez que foram recolhidas integralmente as custas iniciais, incluindo, pois, o preparo do recurso; a de interposição do recurso subscrito por advogado não constante da procuração porque houve juntada do termo de substabelecimento original. O PIS encontra seu fundamento de validade no texto constitucional, artigo 195, inciso I, e agora, no artigo 149, como uma das fontes destinadas ao financiamento da seguridade social, não necessitando que suas exigências se façam por Lei Complementar, a teor do mencionado artigo 146 da Constituição Federal. A tributação sobre a importação de bens e serviços, veiculada pela Lei nº 10.865, de 30 de abril de 2004, veio fundamentada no artigo 149 da Constituição Federal. Os tratados internacionais, em matéria tributária, não são dotados de hierarquia superior à legislação ordinária brasileira, devendo com ela se compatibilizar, desde que ratificados por Decretos Legislativos e incorporados à ordem jurídica, não sendo obrigatória a adoção do Acordo de Implementação do Artigo VII do Acordo Geral de Tarifas e Comércio 1994 - GATT, aprovado pelo Decreto 1.355/94, que define o que é valor aduaneiro, a ser utilizada como base de cálculo do tributo. A definição dada pela legislação

tributária do que deverá ser considerado como "valor aduaneiro", para fins de tributação, deverá ser aceita, pois não conflita com o texto constitucional, que outorgou à lei a tarefa de determinar a base de cálculo do tributo, ditando apenas as diretrizes a serem adotadas. Estando tal contribuição prestigiada pela Constituição Federal e em razão do princípio pela qual foi acolhida, vale dizer, o da solidariedade social, não subsiste o argumento de que o princípio da capacidade contributiva teria sido violado, considerando que a contribuição estaria atrelada aos recursos envolvidos na transação a ser tributada. Ausente o indébito, em virtude da exigibilidade do crédito na forma da legislação impugnada, resta prejudicado o exame do pedido de compensação tributária. Precedente" (TRF 3, 3ª Turma, AC nº 2004.61.02.008156-5/SP, relatora Juíza Federal convocada Eliana Marcelo, j. 18/02/10).

"MANDADO DE SEGURANÇA - EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 42, DE 2003 - CONTRIBUIÇÕES COFINS E PIS NAS IMPORTAÇÕES - LEI Nº 10.865 /04 - BASE DE CÁLCULO - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE - HIERARQUIA DAS LEIS, ANTERIORIDADE, TIPICIDADE, SEGURANÇA JURÍDICA, ISONOMIA, CAPACIDADE CONTRIBUTIVA, PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE, LIVRE EXERCÍCIO DA ATIVIDADE ECONÔMICA, VEDAÇÃO AO CONFISCO, EXTRAFISCALIDADE.

I - Agravo Retido não conhecido, por falta de reiteração nas razões recursais. II - A Emenda Constitucional nº 42/2003, ao instituir alterações no § 2º, inciso II, do artigo 149, bem como no artigo 195 da Constituição Federal de 1988, neste último introduzindo as novas regras dos §§ 12 e 13, não incidiu em qualquer ofensa ao art. 60, § 4º e seus incisos, da CF/88, por não afetar a forma federativa de Estado, o voto direto, secreto, universal e periódico, a separação dos Poderes e nem os direitos e garantias individuais, neste último ponto desenvolvendo-se os questionamentos jurídicos da validade da legislação editada de acordo com tais regramentos, que serão adiante examinadas. Os requisitos para criação de novos tributos/contribuições (CF/88, art. 154, I, c.c. 195, § 4º) são dirigidos ao legislador ordinário, não se podendo estabelecer tais requisitos como limites materiais à competência tributária do Estado que importassem em limite ao próprio poder constituinte derivado. III - Plena legitimidade das contribuições PIS e COFINS incidentes sobre a importação de bens e serviços, criadas pela Lei nº 10.865 /04 (DOU 30.04.2004), resultante da Medida Provisória nº 164/04 (DOU 29.01.2004), fundamentadas nos artigos 149, § 2º, inciso II, e 195, inciso IV, da Constituição Federal de 1988, dispositivos introduzidos pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003. IV - Trata-se de contribuição previdenciária do importador, estabelecida com base no artigo 195, contemplada especificamente no inciso IV, da Constituição da República, estando pacificada pelo Supremo Tribunal Federal que as contribuições previstas em tal dispositivo constitucional podem ser reguladas por lei ordinária, não necessitando de lei complementar (precedente do STF: ADCon nº 01-1/DF ao tratar da criação da COFINS pela LC nº 70/91), não alterando esta conclusão o fato de terem estas novas contribuições reflexos de natureza extrafiscal por incidirem sobre as importações e nem havendo impedimento para a nova incidência fiscal pelo fato de já haverem tais contribuições com base no inciso I, salientando-se que a referibilidade/contraprestação característica das contribuições sociais pode ser direta ou indireta, sendo pacífico que, em se tratando de contribuições destinadas à Seguridade Social, como ocorre com o PIS e a COFINS da Lei nº 10.865 /04, regem-se pelo princípio da solidariedade social, estando presente a referibilidade pelo benefício geral a toda a sociedade. V - A Lei nº 10.865 /04 observou o princípio da anterioridade nonagesimal (arts. 45 e 46) e também não há impedimento para serem dispostas por medida provisória, cuja utilização não estaria vedada pelo artigo 246 da Constituição, na redação da Emenda nº 32, de 2001 (DOU 12.09.2001), pois a Lei nº 10.865 /04 regulamentou dispositivos constitucionais introduzidos apenas após a sua promulgação (os incisos II e III do § 2º do artigo 149, criados pelas Emendas nº 33, de 2001, e nº 42, de 2003, bem como os §§ 12 e 13 do artigo 195, criados pela Emenda nº 42, de 2003). VI - A base de cálculo estabelecida nos incisos I e II do art. 7º desta lei têm inegável previsão e conformação à hipótese de incidência prevista no inciso II, do art. 149 e inciso IV do art. 195 da Constituição, instituída pela Emenda nº 42, de 2003, dispositivos que devem ser combinados com o inciso III do artigo 149, incluído pela Emenda nº 33, de 2001, segundo o qual estas contribuições sociais podem ter alíquota específica, tendo por base a unidade de medida adotada, ou alíquota "ad valorem", neste último caso podendo ter por base, à opção do legislador infraconstitucional, "o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro", ou seja, quaisquer destas bases de cálculo podendo ser consideradas pelo legislador na definição destas novas contribuições, e não apenas o "valor aduaneiro" para as importações, por isso não havendo ilegitimidade do artigo 7º, inciso I, da Lei nº 10.865 /04, que acresce ao valor aduaneiro o valor do ICMS e do valor das próprias contribuições, para fins de sua base de cálculo, não se extraindo desta previsão legal indeterminação da base de cálculo que implique em ofensa aos princípios tributários da segurança jurídica e da tipicidade, também não havendo alteração do conceito de valor aduaneiro que implique em ofensa aos artigos 98 e 110 do CTN. VII - Ante tal previsão constitucional, tais contribuições não devem observância às hipóteses de incidência previstas nas originárias contribuições PIS e COFINS (Leis Complementares nº 7/70 e 70/91). VIII - Assentado pela Suprema Corte não estar a contribuição ao PIS sujeita às restrições do artigo 195, inciso I e aos arts. 195, § 4º, e 154, I (ADI nº 1.417), pelo que sua hipótese de incidência não está vinculada à noção constitucional do termo "faturamento" contido naquele primeiro dispositivo legal, por isso sendo legítimas as alterações de sua base de cálculo promovidas pela Emenda nº 42/03 e pela Lei nº 10.685/04. IX - A Lei nº 10.685/04 não ofende o princípio da isonomia tributária ou da capacidade contributiva, pois, conforme a regra do § 9º do mesmo artigo 195 da Constituição, que já havia sido incluído pela Emenda nº 20/98 e com redação alterada pela Emenda nº 47/2005, tais contribuições (PIS e COFINS) podem ter "alíquotas ou bases de cálculo diferenciadas, em razão da atividade econômica, da utilização intensiva de mão-de-obra, do porte da empresa ou da condição estrutural do mercado de trabalho", conferindo ao legislador a possibilidade de identificar as situações jurídicas individuais e graduar a incidência contributiva segundo a capacidade econômica do contribuinte, atendendo às peculiaridades individuais de cada setor da economia, assim

conferindo efetividade ao princípio da isonomia tributária, regra que já era permitida pelo nosso sistema constitucional mesmo antes de ser expressamente consignado na Lei Maior pelas Emendas nº 20/98 e 47/05. A isonomia tributária deve ser aferida e concretizada pelo Legislador diante das situações jurídicas específicas dos diversos setores econômicos, dentro de um critério de razoabilidade, não competindo ao Judiciário fazê-lo, salvo hipóteses excepcionais que apresentem evidente tratamento diferenciado de contribuintes que estejam em situações jurídicas equivalentes. X - Inexistência de ofensa ao princípio da vedação ao confisco, que somente ocorreria se demonstrado que a exigência fiscal, por si mesma, eliminasse o direito de propriedade ou inviabilizasse o exercício da atividade econômica, à consideração mesmo de que tal exigência é repassada para os consumidores dos produtos e serviços dos contribuintes. XI - Não é possível reconhecer inconstitucionalidade ou ilegalidade da Lei nº 10.865 /2004 sob uma alegação genérica de ofensa ao Tratado de Assunção (MERCOSUL) e ao GATT, porque seria necessário demonstrar, em cada caso concreto, a existência de um vedado tratamento fiscal diferenciado entre os produtos estrangeiros e nacionais e a carga fiscal mais elevada daqueles em relação a estes (GATT - Lei nº 313, de 30.07.1948, Parte II, artigo III, itens 1 e 2), assinalando-se, quanto a este ponto, que a nova exigência sobre as importações, que tem um caráter extrafiscal, segundo a exposição de motivos da medida provisória que originou a referida lei, objetivou justamente o contrário, ou seja, igualar a incidência fiscal dos produtos/serviços estrangeiros à imposta aos nacionais no que tange à incidências das contribuições PIS e COFINS, o que se mostra proporcional e razoável ao fim proposto, nada desautorizando a nova incidência pelo fato de haver impostos sobre a importação, sobre os produtos industrializados e sobre a circulação de mercadorias e serviços (II, IPI e ICMS) que já se destinem a tal finalidade extrafiscal. XII - A previsão do § 2º do artigo 20 da Lei nº 10.865 /04 não importa em necessidade de regulamentação para exigência das contribuições sobre as importações, mas sim na possibilidade da Secretaria da Receita Federal editar normas que regulamentem a sua atividade de administração e fiscalização das referidas contribuições. XIII - Precedentes desta Corte Regional. XIV - Segurança denegada"

(TR3ª Região, Terceira Turma, AMS 2004.61.00.024379-1, Rel. Juiz Conv. SOUZA RIBEIRO, DJU 26/08/08)

"MANDADO DE SEGURANÇA - EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 42, DE 2003 - CONTRIBUIÇÕES COFINS E PIS NAS IMPORTAÇÕES - LEI Nº 10.865/04 - BASE DE CÁLCULO - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE - HIERARQUIA DAS LEIS, ANTERIORIDADE, TIPICIDADE, SEGURANÇA JURÍDICA, ISONOMIA, CAPACIDADE CONTRIBUTIVA, PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE, LIVRE EXERCÍCIO DA ATIVIDADE ECONÔMICA, VEDAÇÃO AO CONFISCO, EXTRAFISCALIDADE. I - A Emenda Constitucional nº 42/2003, ao instituir alterações no § 2º, inciso II, do artigo 149, bem como no artigo 195 da Constituição Federal de 1988, neste último introduzindo as novas regras dos §§ 12 e 13, não incidiu em qualquer ofensa ao art. 60, § 4º e seus incisos, da CF/88, por não afetar a forma federativa de Estado, o voto direto, secreto, universal e periódico, a separação dos Poderes e nem os direitos e garantias individuais, neste último ponto desenvolvendo-se os questionamentos jurídicos da validade da legislação editada de acordo com tais regramentos, que serão adiante examinadas. Os requisitos para criação de novos tributos/contribuições (CF/88, art. 154, I, c.c. 195, § 4º) são dirigidos ao legislador ordinário, não se podendo estabelecer tais requisitos como limites materiais à competência tributária do Estado que importassem em limite ao próprio poder constituinte derivado. II - Plena legitimidade das contribuições PIS e COFINS incidentes sobre a importação de bens e serviços, criadas pela Lei nº 10.865/04 (DOU 30.04.2004), resultante da Medida Provisória nº 164/04 (DOU 29.01.2004), fundamentadas nos artigos 149, § 2º, inciso II, e 195, inciso IV, da Constituição Federal de 1988, dispositivos introduzidos pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003. III - Trata-se de contribuição previdenciária do importador, estabelecida com base no artigo 195, contemplada especificamente no inciso IV, da Constituição da República, estando pacificado pelo Supremo Tribunal Federal que as contribuições previstas em tal dispositivo constitucional podem ser reguladas por lei ordinária, não necessitando de lei complementar (precedente do STF: ADCon nº 01-1/DF ao tratar da criação da COFINS pela LC nº 70/91), não alterando esta conclusão o fato de terem estas novas contribuições reflexos de natureza extrafiscal por incidirem sobre as importações e nem havendo impedimento para a nova incidência fiscal pelo fato de já haverem tais contribuições com base no inciso I, salientando-se que a referibilidade/contraprestação característica das contribuições sociais pode ser direta ou indireta, sendo pacífico que, em se tratando de contribuições destinadas à Seguridade Social, como ocorre com o PIS e a COFINS da Lei nº 10.865/04, regem-se pelo princípio da solidariedade social, estando presente a referibilidade pelo benefício geral a toda a sociedade. IV - A Lei nº 10.865/04 observou o princípio da anterioridade nonagesimal (arts. 45 e 46) e também não há impedimento para serem dispostas por medida provisória, cuja utilização não estaria vedada pelo artigo 246 da Constituição, na redação da Emenda nº 32, de 2001 (DOU 12.09.2001), pois a Lei nº 10.865/04 regulamentou dispositivos constitucionais introduzidos apenas após a sua promulgação (os incisos II e III do § 2º do artigo 149, criados pelas Emendas nº 33, de 2001, e nº 42, de 2003, bem como os §§ 12 e 13 do artigo 195, criados pela Emenda nº 42, de 2003). V - A base de cálculo estabelecida nos incisos I e II do art. 7º desta lei têm inegável previsão e conformação à hipótese de incidência prevista no inciso II, do art. 149 e inciso IV do art. 195 da Constituição, instituída pela Emenda nº 42, de 2003, dispositivos que devem ser combinados com o inciso III do artigo 149, incluído pela Emenda nº 33, de 2001, segundo o qual estas contribuições sociais podem ter alíquota específica, tendo por base a unidade de medida adotada, ou alíquota "ad valorem", neste último caso podendo ter por base, à opção do legislador infraconstitucional, "o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro", ou seja, quaisquer destas bases de cálculo podendo ser consideradas pelo legislador na definição destas novas contribuições, e não apenas o "valor aduaneiro" para as importações, por isso não havendo ilegitimidade do artigo 7º, inciso I, da Lei nº 10.865/04, que acresce ao valor aduaneiro o valor do ICMS e do valor das próprias contribuições, para fins de sua base de cálculo, não se extraindo desta previsão legal indeterminação da

base de cálculo que implique em ofensa aos princípios tributários da segurança jurídica e da tipicidade, também não havendo alteração do conceito de valor aduaneiro que implique em ofensa aos artigos 98 e 110 do CTN. VI - Ante tal previsão constitucional, tais contribuições não devem observância às hipóteses de incidência previstas nas originárias contribuições PIS e COFINS (Leis Complementares nº 7/70 e 70/91). VII - Assentado pela Suprema Corte não estar a contribuição ao PIS sujeita às restrições do artigo 195, inciso I e aos arts. 195, § 4º, e 154, I (ADI nº 1.417), pelo que sua hipótese de incidência não está vinculada à noção constitucional do termo "faturamento" contido naquele primeiro dispositivo legal, por isso sendo legítimas as alterações de sua base de cálculo promovidas pela Emenda nº 42/03 e pela Lei nº 10.685/04. VIII - A Lei nº 10.685/04 não ofende o princípio da isonomia tributária ou da capacidade contributiva, pois, conforme a regra do § 9º do mesmo artigo 195 da Constituição, que já havia sido incluído pela Emenda nº 20/98 e com redação alterada pela Emenda nº 47/2005, tais contribuições (PIS e COFINS) podem ter "alíquotas ou bases de cálculo diferenciadas, em razão da atividade econômica, da utilização intensiva de mão-de-obra, do porte da empresa ou da condição estrutural do mercado de trabalho", conferindo ao legislador a possibilidade de identificar as situações jurídicas individuais e graduar a incidência contributiva segundo a capacidade econômica do contribuinte, atendendo às peculiaridades individuais de cada setor da economia, assim conferindo efetividade ao princípio da isonomia tributária, regra que já era permitida pelo nosso sistema constitucional mesmo antes de ser expressamente consignado na Lei Maior pelas Emendas nº 20/98 e 47/05. A isonomia tributária deve ser aferida e concretizada pelo Legislador diante das situações jurídicas específicas dos diversos setores econômicos, dentro de um critério de razoabilidade, não competindo ao Judiciário fazê-lo, salvo hipóteses excepcionais que apresentem evidente tratamento diferenciado de contribuintes que estejam em situações jurídicas equivalentes. IX - Inexistência de ofensa ao princípio da vedação ao confisco, que somente ocorreria se demonstrado que a exigência fiscal, por si mesma, eliminasse o direito de propriedade ou inviabilizasse o exercício da atividade econômica, à consideração mesmo de que tal exigência é repassada para os consumidores dos produtos e serviços dos contribuintes. X - Não é possível reconhecer inconstitucionalidade ou ilegalidade da Lei nº 10.865/2004 sob uma alegação genérica de ofensa ao Tratado de Assunção (MERCOSUL) e ao GATT, porque seria necessário demonstrar, em cada caso concreto, a existência de um vedado tratamento fiscal diferenciado entre os produtos estrangeiros e nacionais e a carga fiscal mais elevada daqueles em relação a estes (GATT - Lei nº 313, de 30.07.1948, Parte II, artigo III, itens 1 e 2), assinalando-se, quanto a este ponto, que a nova exigência sobre as importações, que tem um caráter extrafiscal, segundo a exposição de motivos da medida provisória que originou a referida lei, objetivou justamente o contrário, ou seja, igualar a incidência fiscal dos produtos/serviços estrangeiros à imposta aos nacionais no que tange à incidências das contribuições PIS e COFINS, o que se mostra proporcional e razoável ao fim proposto, nada desautorizando a nova incidência pelo fato de haver impostos sobre a importação, sobre os produtos industrializados e sobre a circulação de mercadorias e serviços (II, IPI e ICMS) que já se destinem a tal finalidade extrafiscal. XI - A previsão do § 2º do artigo 20 da Lei nº 10.865/04 não importa em necessidade de regulamentação para exigência das contribuições sobre as importações, mas sim na possibilidade da Secretaria da Receita Federal editar normas que regulamentem a sua atividade de administração e fiscalização das referidas contribuições. XII - Precedentes desta Corte Regional. XIII - Segurança denegada". (TRF 3ª Região, Terceira Turma, Processo: 2006.61.00.008223-8, Relator JUIZ CONVOCADO SOUZA RIBEIRO, DJF3 CJI DATA:18/02/2011 PÁGINA: 651).

Improcedente o pedido, resta prejudicado o pleito relativo à compensação tributária.

Ante o exposto, com fundamento no "caput" do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00086 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004213-19.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.004213-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : IGESP S/A CENTRO MEDICO E CIRURGICO INSTITUTO DE
GASTROENTEROLOGIA DE SAO PAULO
ADVOGADO : PAULO AUGUSTO TESSER FILHO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança, no qual a impetrante pretende obter tutela jurisdicional que lhe permita excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS as receitas decorrentes da comercialização

de medicamentos sujeitos à tributação monofásica, nos termos da Lei nº 10.147/2000. Ainda, requer o reconhecimento de seu direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título.

Mandado de Segurança impetrado em 02/03/2007. Atribuído à causa o valor de R\$ 1.200.168,05 (fls. 24).

A liminar foi indeferida às fls. 63/66.

Informações da Delegacia da Receita Federal de Administração Tributária às fls. 73/82.

Interposto agravo de instrumento pela impetrante contra a decisão que indeferiu a liminar (fls. 83/103), o qual foi convertido em agravo retido.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 106/107.

A sentença concedeu a segurança às fls. 110/125, para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária entre as partes a obrigar a impetrante ao pagamento de PIS e COFINS sobre receita decorrente da comercialização de medicamentos, vale dizer, para assegurar à impetrante o direito de que seja aplicada a alíquota zero na venda dos produtos mencionados, reconhecendo o direito da impetrante à compensação dos valores relativos aos recolhimentos a maior.

Apelação da União Federal às fls. 134/161.

Contrarrazões às fls. 164/172.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 175/178.

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança, no qual a impetrante pretende obter tutela jurisdicional que lhe permita excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS as receitas decorrentes da comercialização de medicamentos sujeitos à tributação monofásica, nos termos da Lei nº 10.147/2000. Ainda, requer o reconhecimento de seu direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título.

Aduz a impetrante ser pessoa jurídica de direito privado, a qual tem por objeto social, dentre outras atividades, a prestação de serviços a médicos autônomos e serviços hospitalares aos clientes deles.

Afirma que, dentre as atividades que exerce, está o fornecimento de produtos farmacêuticos isentos da incidência do PIS e da COFINS, relacionados no inciso I, do art. 1º, da Lei nº 10.147/2000, posteriormente alterado pela Lei nº 10.548/2002, que são tributados uma única vez dentro da cadeia produtiva.

Ressalta que as alíquotas do PIS e da COFINS incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda dos produtos farmacêuticos elencados na Lei nº 10.147/2000 foram reduzidas a zero, por força do disposto no art. 2º do referido diploma legal.

Sustenta que, com o advento o Ato Declaratório Interpretativo nº 26 de 2004, o impetrado vedou a isenção consistente na aplicação de alíquota zero sobre a receita bruta decorrente da venda dos medicamentos sujeitos à tributação monofásica, de forma totalmente contrária ao estabelecido na Lei nº 10.147/2000.

Passo à análise da matéria.

Primeiramente, ressalto que a impetrante, ora apelada, não cumpriu o disposto no "caput" do art. 523 do Código de Processo Civil, não merecendo o agravo de instrumento por ela interposto, convertido em retido, ser conhecido, consoante §1º deste mesmo artigo.

Quanto ao mérito, dispõe o Ato Declaratório Interpretativo nº 26/2004:

"Art. 1º Os hospitais, prontos socorros, clínicas médicas, odontológicas, de fisioterapia e de fonoaudiologia, e os laboratórios de anatomia patológica, citológica ou de análises clínicas, estão sujeitos à incidência cumulativa da Contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) sobre a totalidade das receitas auferidas, mediante a aplicação das alíquotas de 0,65% (sessenta e cinco centésimos por cento) e 3% (três por cento), respectivamente.

Parágrafo único. É vedado a essas entidades:

I - a segregação, na receita bruta, do valor correspondente aos produtos relacionados no art. 1º da Lei nº 10.147, de 21 de dezembro de 2000, utilizados como insumos na prestação de seus serviços;

II - a aplicação de alíquotas zero das referidas contribuições sobre parcelas da receita bruta relativa aos produtos referidos no inciso I.

Art. 2º O disposto no art. 1º aplica-se também às receitas correspondentes à prestação de serviços de diálise, raios X, radiodiagnóstico, radioterapia, quimioterapia e de banco de sangue."

Por sua vez, os arts. 1º e 2º da Lei nº 10.147/2000 dispõem que:

"Art. 1º A contribuição para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/Pasep e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins, devidas pelas pessoas jurídicas que procedam à industrialização ou à importação dos produtos classificados nas posições 30.01, 30.03, exceto no código 3003.90.56, 30.04, exceto no código 3004.90.46 e 3303.00 a 33.07, nos itens 3002.10.1, 3002.10.2, 3002.10.3, 3002.20.1, 3002.20.2, 3006.30.1 e 3006.30.2 e nos códigos 3002.90.20, 3002.90.92, 3002.90.99, 3005.10.10, 3006.60.00, 3401.11.90, 3401.20.10 e 9603.21.00, todos da Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados - TIPI, aprovada pelo Decreto nº 4.070, de 28 de dezembro de 2001, serão calculadas, respectivamente, com base nas seguintes alíquotas: (Redação dada pela Lei nº 10.548, de 13.11.2002).

I - incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda de: (Redação dada pela Lei nº 10.865, de 2004)
a) produtos farmacêuticos classificados nas posições 30.01, 30.03, exceto no código 3003.90.56, 30.04, exceto no código 3004.90.46, nos itens 3002.10.1, 3002.10.2, 3002.10.3, 3002.20.1, 3002.20.2, 3006.30.1 e 3006.30.2 e nos códigos 3002.90.20, 3002.90.92, 3002.90.99, 3005.10.10, 3006.60.00: 2,1% (dois inteiros e um décimo por cento) e 9,9% (nove inteiros e nove décimos por cento); (Incluído pela Lei nº 10.865, de 2004)
b) produtos de perfumaria, de toucador ou de higiene pessoal, classificados nas posições 33.03 a 33.07 e nos códigos 3401.11.90, 3401.20.10 e 96.03.21.00: 2,2% (dois inteiros e dois décimos por cento) e 10,3% (dez inteiros e três décimos por cento); (Incluído pela Lei nº 10.865, de 2004)

II - sessenta e cinco centésimos por cento e três por cento, incidentes sobre a receita bruta decorrente das demais atividades.

§ 1º Para os fins desta Lei, aplica-se o conceito de industrialização estabelecido na legislação do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI.

§ 2º O Poder Executivo poderá, nas hipóteses e condições que estabelecer, excluir, da incidência de que trata o inciso I, produtos indicados no caput, exceto os classificados na posição 3004.

§ 3º Na hipótese do § 2º, aplica-se, em relação à receita bruta decorrente da venda dos produtos excluídos, as alíquotas estabelecidas no inciso II.

Art. 2º São reduzidas a zero as alíquotas da contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda dos produtos tributados na forma do inciso I do art. 1º, pelas pessoas jurídicas não enquadradas na condição de industrial ou de importador (destaquei).

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica às pessoas jurídicas optantes pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples".

Da leitura de tais dispositivos, observa-se que a alíquota zero de PIS e COFINS incidirá sobre a receita bruta decorrente da venda de produtos farmacêuticos.

Por outro lado, a autora não tem por objeto social a venda de produtos farmacêuticos, mas sim a "prestação de serviços administrativos a médicos autônomos e serviços hospitalares aos clientes deles" (fls. 33, art. 3º do estatuto social). Portanto, tais produtos farmacêuticos devem ser considerados como insumos para a consecução das atividades da impetrante, daí não ser possível reconhecer a aplicação do art. 2º da Lei nº 10.147/2000.

Sobre o assunto, cito os seguintes precedentes dos Tribunais Regionais Federais:

"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. ALÍQUOTA ZERO. ART. 2º DA LEI 10.147/00. PRESTADORAS DE SERVIÇOS. INAPLICABILIDADE AO CASO. OPERAÇÃO DE VENDA NÃO DEMONSTRADA.

1. O art. 2º da Lei 10.147/2000 reduziu a zero as alíquotas de PIS e COFINS incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda dos produtos tributados na forma do inciso I do art. 1º da mesma lei, com a redação dada pela Lei nº 10.865, de 30 abril de 2004, pelas pessoas jurídicas não enquadradas na condição de industrial ou de importador ou optantes pelo SIMPLES.

2. Se a impetrante, na condição de prestadora de serviços, tão somente, utiliza (consome) os produtos referidos no dispositivo legal nos serviços que presta, sendo a sua receita originária a prestação de serviços, e não da venda dos produtos, não faz jus ao benefício" (destaquei).

(TRF 4ª Região, 2ª Turma, vu. AMS 200770000222704 UF: PR. J. 29/04/2008, D.E. 21/05/2008. Relator(a) VÂNIA HACK DE ALMEIDA)

"TRIBUTÁRIO. CLÍNICA MÉDICA. RECOLHIMENTO DO PIS E COFINS. ALÍQUOTA ZERO. LEI 10.147/2000. IMPOSSIBILIDADE. MEDICAMENTOS UTILIZADOS COMO INSUMOS NOS SERVIÇOS PRESTADOS PELA DEMANDANTE.

I. Nos termos da Lei nº 10.147/00, os medicamentos passaram a ser tributados antecipadamente pelos fabricantes e importadores, com redução, a zero, das alíquotas da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda dos produtos tributados na forma do respectivo inciso I do art. 1º, pelas pessoas jurídicas não enquadradas na condição de industrial ou de importador.

II. Levando-se em conta que a atividade essencial das entidades hospitalares e clínicas não é a venda, mas a prestação de serviços, os medicamentos utilizados pelos hospitais e clínicas médicas se caracterizam como insumos necessários para o desempenho de suas atividades, isto é, o seu custo integra o preço dos serviços que prestam (destaquei).

III. Assim, não há que se falar em interpretação extensiva do benefício na situação apresentada pela recorrida, que, na realidade, de benefício não se trata, mas sim uma alteração na sistemática de tributação para a modalidade monofásica, em que os valores seriam recolhidos de forma única e antecipada pelo industrial ou importador.

IV. APELAÇÃO IMPROVIDA."

(TRF 5ª Região, 4ª Turma, vu. AC 433542, Processo:200784000017781 UF: RN. J. 22/01/2008. DJ 08/02/2008, p. 2160. Rel. Desembargadora Federal Margarida Cantarelli)

"TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. LEI Nº 10.147/00. ENTIDADES HOSPITALARES . PARCELAS DE SUAS RECEITAS RELATIVA AOS MEDICAMENTOS UTILIZADOS NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. ALÍQUOTA ZERO. NÃO INCIDÊNCIA.

- Cinge-se a controvérsia em considerar legítimo o reconhecimento do direito à exclusão, da base de cálculo do PIS e da COFINS, mediante aplicação de alíquota zero, do valor correspondente às receitas auferidas com medicamentos

utilizados na prestação de serviços desempenhada por hospitais e clínicas médicas, calculados com base no valor de aquisição.

- Com o advento da Lei nº 10.147/00, os medicamentos passaram a ser tributados antecipadamente pelos fabricantes e importadores, com redução, a zero, das alíquotas da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda dos produtos tributados na forma do respectivo inciso I do art. 1º, pelas pessoas jurídicas não enquadradas na condição de industrial ou de importador.

- Uma vez que a atividade essencial das entidades hospitalares não é a venda, mas a prestação de serviços, os medicamentos utilizados pelos hospitais e clínicas médicas se caracterizam como insumos necessários para o desempenho de suas atividades, isto é, o seu custo integra o preço dos serviços que prestam, à luz do artigo 66, parágrafo 5º, da IN SRF nº 247/02, com a redação dada pela IN SRF nº 358/03, razão pela qual afigura-se ilegal a incidência de alíquota zero na situação em tela, à míngua de previsão legal (destaquei).

- Apelação e remessa obrigatória providas"

(TRF 5ª Região, 1ª Turma, vu. AMS 94309, Processo: 200582000080581 UF: PB. J. 09/08/2007, DJ 17/09/2007, p. 1092. Rel. Desembargador Federal Cesar Carvalho).

Em sentido idêntico posicionou-se esta Terceira Turma:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - COFINS E PIS - LC 70/91 E 07/70 - HOSPITAIS E CLÍNICAS MÉDICAS - INAPLICABILIDADE DO REGIME DE NÃO-CUMULATIVIDADE - LEI Nº 10.147/00, ARTIGOS 1º, I, E 2º - PRODUTOS FARMACÊUTICOS - INCIDÊNCIA MONOFÁSICA - PRESTADORAS DE SERVIÇOS - INAPLICABILIDADE - LEGITIMIDADE DO ADI SRF Nº 26/04.

I - A Lei nº 10.147/00 (DOU 22.12.2000) estabeleceu o regime monofásico de incidência das contribuições PIS e COFINS devidas pelas pessoas jurídicas fabricantes ou importadoras de produtos farmacêuticos especificados, estabelecendo alíquota mais elevada para esta etapa de comercialização (artigo 1º, incisos I e II), de outro lado estabelecendo que "são reduzidas a zero as alíquotas da contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda dos produtos tributados na forma do inciso I do art. 1o, pelas pessoas jurídicas não enquadradas na condição de industrial ou de importador" (artigo 2º), esta última regra não aplicável às pessoas jurídicas optantes pelo regime do SIMPLES.

II - As receitas decorrentes de serviços prestados por hospital, pronto-socorro, clínica médica, odontológica, de fisioterapia e de fonoaudiologia, e laboratório de anatomia patológica, citológica ou de análises clínicas, bem como de diálise, raios X, radiodiagnóstico e radioterapia, quimioterapia e de banco de sangue, não são sujeitas ao regime de não-cumulatividade do PIS e COFINS, conforme previsto nos artigos 10, XIII, e 15, V, da Lei nº 10.833/03, incluídos pela Lei nº 10.865/04, pelo que não cabe o sistema de creditamento das contribuições incidentes nos bens e serviços adquiridos e utilizados na prestação de serviços desta espécie.

III - As Leis nº 10.637/02, 10.833/03 e 10.865/04 não afetaram a regra de incidência monofásica antes instituída pela Lei nº 10.147, artigos 1º e 2º.

IV - O artigo 2º, por se tratar de isenção tributária, deve ser interpretado literalmente (CTN, art. 111, II), razão pela qual a isenção é restrita às empresas que realizam operações de "venda", não beneficiando as empresas que utilizam referidos produtos como insumos nos serviços que prestam aos seus clientes/pacientes (destaquei).

V - Legitimidade da restrição estabelecida no Ato Declaratório Interpretativo - ADI SRF nº 26, de 16.12.2004, não se afigurando ofensa aos princípios constitucionais da legalidade e nem da isonomia ou da capacidade contributiva, pois o legislador pode estabelecer "alíquotas ou bases de cálculo diferenciadas, em razão da atividade econômica, da utilização intensiva de mão-de-obra, do porte da empresa ou da condição estrutural do mercado de trabalho"

(Constituição, artigo 195, § 9º), sendo que o tratamento diferenciado entre as empresas prestadoras de serviços e as demais empresas comerciais e industriais sempre foi contemplado no nosso sistema tributário, como na contribuição FINSOCIAL e no próprio PIS, por isso também não havendo violação ao direito de propriedade e à livre concorrência. Precedentes de TRF's 4ª e 5ª Regiões. V - Apelação da impetrante desprovida" (destaquei).

(TRF3 - AMS 307309 - 2006.61.00.027224-6 - SP Terceira Turma - DJF3 CJ2 DATA:07/04/2009 PÁGINA: 449 - Juiz Fed. Conv. Souza Ribeiro)

Improcedente o pedido, resta prejudicado o pleito relativo à compensação tributária.

Diante do exposto, nos termos do §1º-A do art. 557 do Código de Processo Civil, não conheço do agravo retido e dou provimento à apelação e à remessa oficial, para denegar a segurança e julgar improcedentes os pedidos.

Transitada em julgado a decisão, remetam-se os autos ao E. Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014955-98.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.014955-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : CONSTRAN S/A CONSTRUÇOES E COM/
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00149559820104036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, em mandado de segurança com pedido de liminar, no qual pretende a impetrante obter provimento que determine a exclusão de seu nome do CADIN.

O mandado de segurança foi impetrado em 08/07/10, tendo sido atribuído à causa o valor de R\$ 200.000,00 (fl. 13).

A liminar foi deferida em parte para determinar, "*até a vinda das informações da autoridade impetrada, a exclusão do nome da impetrante do CADIN*".

Agravo de instrumento da União às fls. 189/210, o qual foi convertido em retido (fls. 214/216).

A autoridade impetrada prestou informações às fls. 218/224.

A sentença extinguiu o feito com resolução do mérito, confirmando a liminar deferida (fls. 242/244).

Apelou a União, às fls. 251/257. Preliminarmente, alegou a ilegitimidade passiva do Procurador-Chefe da Dívida Ativa da União da Procuradoria Regional da Fazenda Nacional da 3ª Região para análise de parte das inscrições. Ainda, requereu a extinção do feito sem apreciação do mérito, por falta de interesse de agir.

Com contrarrazões (fls. 262/277), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal pugnou pelo prosseguimento do feito (fl. 280).

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do §1º-A do art. 557 do CPC.

Inicialmente, não comporta conhecimento o agravo retido cujas razões não foram reiteradas por ocasião do apelo (art. 523, § 1º, do CPC).

Em seguida, observo que a tese da ilegitimidade passiva do Procurador-Chefe da Dívida Ativa da União da Procuradoria Regional da Fazenda Nacional da 3ª Região, no que tange às inscrições nº 12.6.05.002222-92, nº 12.6.05.002224-54, nº 13.6.05.003509-39, 13.6.05.003510-72 e 31.5.10.000794-29, não merece prosperar.

De fato, cabe ao Procurador da Fazenda Nacional verificar se a existência de débitos inscritos na dívida ativa, pouco importando se a inscrição está sob o crivo de uma Procuradoria sediada na cidade de São Paulo ou em outra localidade, divisão *interna corporis* que não tem qualquer influência de ordem administrativa na análise do pedido em questão.

Ademais, tendo a impetrante domicílio na cidade de São Paulo, elegeu corretamente a autoridade impetrada.

Compulsando-se os autos, observa-se que os débitos objeto das inscrições nº 12.6.05.002222-92, nº 12.6.05.002224-54 e nº 13.6.05.003509-39, 13.6.05.003510-72 já estão com a exigibilidade suspensa (fls. 230/231). Já o débito referente à inscrição nº 31.5.10.000794-29 estava em processo de parcelamento (fl. 231), não constituindo, igualmente, causa para apontamento no CADIN, como bem ressaltou o MM. Juízo *a quo*.

Ademais, o débito a que faz referência a inscrição nº 80.7.06.047314-04 também se encontra com a exigibilidade suspensa, por depósito judicial (fl. 231 e fls. 236/239), não podendo implicar a inscrição do nome da impetrante no CADIN.

Quanto aos débitos previdenciários, a autoridade impetrada também informou que já se estão com a exigibilidade suspensa, assim como os constantes das CDA's nº 80.2.98.013260-38, nº 80.2.98.013261-19, nº 80.6.98.026683-14, nº 80.6.98.033433-03, nº 80.6.08.021851-23, nº 80.2.09.012536-08 e nº 80.6.08.029422-01 (fls. 222/224).

Por derradeiro, consta dos autos informação acerca da expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa com validade até 09/10/2010 (fls. 226/227), de forma que é de se concluir, portanto, que o presente mandado de segurança perdeu o seu objeto, diante da carência superveniente do interesse de agir, tendo em vista que a pretensão aduzida pela impetrante já foi satisfeita.

Neste sentido:

ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. DELEGADO DE POLÍCIA DO ESTADO DA BAHIA. NOMEAÇÃO E POSSE. PLEITO ATENDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. PERDA DE OBJETO. PREJUDICIALIDADE.

1. Verificando-se que a pretensão articulada na ação mandamental restou atendida administrativamente, com a nomeação e posse da Recorrente no cargo para o qual logrou aprovação em concurso público, resta esvaziado o objeto do mandamus, tornando prejudicado o presente recurso ordinário.

2. Recurso ordinário prejudicado. (STJ, RMS 19033/BA, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, j. 05/02/09).

Também neste sentido já decidiu esta E. Turma:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. ANULATÓRIA. CONTRIBUIÇÃO AO PASEP. UNIVERSIDADE FEDERAL. BASE DE CÁLCULO. EXTINÇÃO DO CRÉDITO EM SEDE ADMINISTRATIVA. FATO POSTERIOR À INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. FATO SUPERVENIENTE. ARTIGO 462 DO CPC. RECONHECIMENTO PELO TRIBUNAL. POSSIBILIDADE. RECURSOS PREJUDICADOS.

1. No caso dos autos, tem razão a União Federal ao asseverar que houve perda de objeto do recurso, conquanto ocorreu a extinção do crédito discutido em face do acolhimento da impugnação administrativa da autora.

2. De fato, a apelação da parte autora foi protocolada em 14.05.2007, porém, a União demonstrou que o débito discutido foi extinto em 16.05.2007, sendo certo que tal evento deve ser considerado como fato superveniente capaz de influir no julgamento do recurso, nos termos do artigo 462, do Código de Processo Civil.

3. Com efeito, se após a prolação da sentença e antes do julgamento do recurso ocorreu a extinção do crédito discutido nos autos, em razão de acolhimento da impugnação apresentada em sede administrativa, evidente que ocorreu fato superveniente e, em decorrência dele, desapareceu uma das condições da ação, no caso a falta de interesse de agir a impedir a resolução do mérito do recurso, impondo-se, pois, o reconhecimento do mencionado evento, inclusive para considerar prejudicada a remessa oficial.

4. Em suma, ainda que verificado o interesse de agir quando da propositura da ação, está condição desapareceu em face da ocorrência do fato superveniente, decorrendo da perda de objeto do feito. Assim sendo, impõe-se a extinção do processo, sem resolução do mérito, com base na norma contida no artigo 267, inciso VI, do CPC, devendo a União, que deu causa à propositura da ação, responder pelo pagamento de verba honorária que fixo, com fundamento no artigo 20, § 4º, do mesmo Codex processual em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

5. Precedentes do STJ e da Egrégia Turma.

6. Julgo extinto o processo, sem resolução de mérito, em face da ocorrência do fato superveniente, e dou por prejudicada a apelação e a remessa oficial. (TRF3, AC nº 1999.60.00.006013-1, 3ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, j. 29/07/2010)

Ante o exposto, não conheço do agravo retido e, com fundamento no §1º-A do art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, para, reconhecendo a perda do objeto do presente *mandamus*, determinar a sua extinção sem apreciação do mérito, na forma do art. 267, VI do CPC.

Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00088 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006098-63.2010.4.03.6100/SP
2010.61.00.006098-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : IARA DISTRIBUIDORA DE AGUAS MINERAIS LTDA
ADVOGADO : THIAGO CARLONE FIGUEIREDO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00060986320104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em ação ajuizada com o escopo de assegurar à autora o direito que entende possuir de parcelar débitos relativos ao SIMPLES Nacional nos termos da Lei nº 10.522/02.

Contestação às fls. 30/42.

Antecipação dos efeitos da tutela deferida às fls. 66/77.

Agravo de instrumento da União às fls. 85/100, o qual foi convertido em retido (fls. 101/102).

A sentença julgou procedente o pedido (fls. 105/114).

Apelação da União às fls. 125/139. Preliminarmente, requer a apreciação do agravo retido. Ainda, argumenta pela extinção do feito sem resolução do mérito, por entender que "*a Autora deveria opor Embargos à Execução perante a Justiça Federal Especializada da Execução Fiscal, na ocasião oportuna, não cabendo tal discussão nesta ação*", bem como aduz que "*somente se poderia permitir o ajuizamento de ação, nos casos em que já existem ações fiscais ajuizadas, se acompanhada do depósito do valor integral dos tributos, devidamente atualizados e com os acréscimos da mora*". Insurge-se, igualmente, contra a concessão de tutela antecipada no caso. No mérito, defende a improcedência do pedido, por ausência de fundamento legal para concessão de novo parcelamento.

Com contrarrazões (fls. 163/176), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, do CPC. Vejamos.

Preambularmente, a apreciação do agravo retido se confunde com o mérito e com ele será analisado.

Por outro lado, não há falar em falta de interesse processual ou de necessidade de depósito prévio para o ajuizamento da presente ação, tendo em vista que é patente a necessidade-utilidade-adequação da tutela pleiteada pela autora. Ademais, entender o contrário violaria o princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição.

A LC nº 123/06 prevê, em seu artigo 13, que o SIMPLES Nacional abrange não somente tributos federais, mas também o ICMS e o ISS, sendo que a administração do sistema é feita por um Comitê Gestor com representantes da União, dos Estados e dos Municípios (artigo 2º) e não apenas pela Fazenda Nacional.

Em que pese a abrangência automática dos tributos federais, estaduais e municipais acabar por afetar a autonomia dos entes políticos, é de se esperar, em respeito ao pacto federativo, que todas as esferas possam decidir quanto à possibilidade de parcelamento de débitos atinentes às suas respectivas competências, cumprindo consignar, nessa esteira, que o parcelamento previsto pelo artigo 79 da LC nº 123/06 restou dotado de caráter nacional, uma vez que previsto em Lei dessa natureza, nos termos do artigo 146, III, "d" e parágrafo único da Constituição da República de 1988, alcance não usufruído pela Lei nº 10.522/02 e demais programas de parcelamento instituído unicamente para tributos federais, nos exatos termos do artigo 10 da Lei em comento.

A Lei 11.941/09, ao alterar a legislação tributária federal relativa ao parcelamento ordinário de débitos tributários, permitiu ao contribuinte o parcelamento em até 180 (cento e oitenta) meses dos débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e dos débitos com a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, inclusive o saldo remanescente dos débitos consolidados no REFIS, no PAES, no PAEX, no parcelamento previsto no art. 38 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, e no parcelamento previsto no art. 10 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, mesmo que tenham sido excluídos dos respectivos programas e parcelamentos.

Deste modo, de acordo com a Lei nº 11.941/09, os débitos relativos à tributação pelo SIMPLES Nacional não poderão ser incluídos, uma vez que, no SIMPLES, os débitos tratados são com as Fazendas Públicas federal, estadual ou municipal, enquanto que, no REFIS, os débitos são apenas com a União Federal, tratando-se, portanto, de competências distintas.

Com efeito, o silêncio do art. 1º da Lei nº 11.941/2009 quanto à possibilidade de novo parcelamento de créditos anteriormente incluídos em parcelamento para adesão ao chamado Simples Nacional na forma da Lei nº 123/2006 em verdade é uma omissão eloqüente, restando clara a intenção da Lei de realmente excluir a possibilidade de reparcelamento deste.

Nessa esteira, a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6/2009, ao estabelecer a impossibilidade de parcelamento de débitos apurados na forma do SIMPLES Nacional, somente regulamentou a Lei nº 11.941/2009, na medida em que esta não lista a inclusão dos débitos advindos do SIMPLES no rol de parcelamento.

Nesse sentido decidiu esta E. Turma recentemente:

MANDADO DE SEGURANÇA - INCLUSÃO DE DÉBITOS RELATIVOS À TRIBUTAÇÃO PELO SIMPLES NACIONAL NO PARCELAMENTO FISCAL PREVISTO PELA LEI 11.941/09 - DÉBITOS DE COMPETÊNCIAS DISTINTAS A adesão ao programa de parcelamento de débitos ocorre através de mero ato de declaração de vontade, no qual o contribuinte aceita as condições legalmente impostas de forma plena e irrevogável. A sistemática do Programa de Recuperação Fiscal é fomentar o adimplemento dos créditos tributários, desde que observadas determinadas condições perante a Secretaria da Receita Federal - SRF e o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - PGFN. A Lei 11.941/09 permite ao contribuinte o parcelamento em até 180 (cento e oitenta) meses dos débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e dos débitos para com a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, inclusive o saldo remanescente dos débitos consolidados no REFIS, no PAES, no PAEX, no parcelamento previsto no art. 38 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e no parcelamento previsto no art. 10 da Lei no 10.522, de 19 de julho de 2002, mesmo que tenham sido excluídos dos respectivos programas e parcelamentos. De acordo com essa legislação, os débitos relativos à tributação pelo SIMPLES Nacional não poderão ser incluídos, uma vez que no SIMPLES os débitos tratados são com as Fazendas Públicas federal, estadual ou municipal e no REFIS são débitos com a União Federal, tratando-se, portanto, de competências distintas. Como o artigo 155-A prescreve que o parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica e o contribuinte aderiu ao parcelamento disposto no artigo 79 da Lei Complementar nº 123/06, não pode, desta maneira, optar pelo REFIS. Já a Portaria Conjunta PGFN/ RFB nº 6/2009 tão somente regulamentou a Lei 11.941/09, posto que esta já prevê a possibilidade de parcelamento, bem como não lista a inclusão dos débitos advindos do SIMPLES no rol de parcelamento. Apelação não provida. (TRF3, Terceira Turma, AMS 200961000247757, Rel. Des. Federal Nery Júnior, DJF3 11/03/11, grifo nosso).
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, rejeito a matéria preliminar e dou provimento ao agravo retido, à apelação e à remessa oficial.

Após o trânsito em julgado, baixem os autos à origem.

Int.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021073-90.2010.4.03.6100/SP
2010.61.00.021073-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : CABLE COM SERVICOS E COM/ LTDA -ME
ADVOGADO : WERNER ARMSTRONG DE FREITAS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00210739020104036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada com o escopo de assegurar à autora o direito que entende possuir de parcelar débitos relativos ao SIMPLES Nacional nos termos da Lei nº 10.522/02.

Pedido de antecipação dos efeitos da tutela indeferido às fls. 60/63.

Contestação às fls. 87/98.

A sentença julgou improcedente o pedido (fls. 108/111).

Apelação da autora (fls. 114/124), em que alega, em suma, que a LC nº 123/2006 não estabelece qualquer vedação ao parcelamento ordinário.

Com contrarrazões (fls. 134/140), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC.

A sentença não merece reparos. Vejamos.

A LC nº 123/06 prevê, em seu artigo 13, que o SIMPLES Nacional abrange não somente tributos federais, mas também o ICMS e o ISS, sendo que a administração do sistema é feita por um Comitê Gestor com representantes da União, dos Estados e dos Municípios (artigo 2º) e não apenas pela Fazenda Nacional, como afirmado pela apelante.

Em que pese a abrangência automática dos tributos federais, estaduais e municipais acabar por afetar a autonomia dos entes políticos, é de se esperar, em respeito ao pacto federativo, que todas as esferas possam decidir quanto à possibilidade de parcelamento de débitos atinentes às suas respectivas competências, cumprindo consignar, nessa esteira, que o parcelamento previsto pelo artigo 79 da LC nº 123/06 restou dotado de caráter nacional, uma vez que previsto em Lei dessa natureza, nos termos do artigo 146, III, "d" e parágrafo único da Constituição da República de 1988, alcance não usufruído pela Lei nº 10.522/02 e demais programas de parcelamento instituído unicamente para tributos federais, nos exatos termos do artigo 10 da Lei em comento.

Nesse sentido decidiu esta E. Turma recentemente:

MANDADO DE SEGURANÇA - INCLUSÃO DE DÉBITOS RELATIVOS À TRIBUTAÇÃO PELO SIMPLES NACIONAL NO PARCELAMENTO FISCAL PREVISTO PELA LEI 11.941/09 - DÉBITOS DE COMPETÊNCIAS DISTINTAS A adesão ao programa de parcelamento de débitos ocorre através de mero ato de declaração de vontade, no qual o contribuinte aceita as condições legalmente impostas de forma plena e irrevogável. A sistemática do Programa de Recuperação Fiscal é fomentar o adimplemento dos créditos tributários, desde que observadas determinadas condições perante a Secretaria da Receita Federal - SRF e o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - PGFN. A Lei 11.941/09 permite ao contribuinte o parcelamento em até 180 (cento e oitenta) meses dos débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e dos débitos para com a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, inclusive o saldo remanescente dos débitos consolidados no REFIS, no PAES, no PAEX, no parcelamento previsto no art. 38 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, e no parcelamento previsto no art. 10 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, mesmo que tenham sido excluídos dos respectivos programas e parcelamentos. De acordo com essa legislação, os débitos relativos à tributação pelo SIMPLES Nacional não poderão ser incluídos, uma vez que no SIMPLES os débitos tratados são com as Fazendas Públicas federal, estadual ou municipal e no REFIS são débitos com a União Federal, tratando-se, portanto, de competências distintas. Como o artigo 155-A prescreve que o parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica e o contribuinte aderiu ao parcelamento disposto no artigo 79 da Lei Complementar nº 123/06, não pode, desta maneira, optar pelo REFIS. Já a Portaria Conjunta PGFN/ RFB nº 6/2009 tão somente regulamentou a Lei 11.941/09, posto que esta já prevê a possibilidade de parcelamento, bem como não lista a inclusão dos débitos advindos do SIMPLES no rol de parcelamento. Apelação não provida. (TRF3, Terceira Turma, AMS 200961000247757, Rel. Des. Federal Nery Júnior, DJF3 11/03/11, grifo nosso).

Desta feita, conclui-se não ser possível que os débitos de empresa optante pela sistemática do SIMPLES Nacional possam ser liquidados mediante o parcelamento tributário regido pela Lei nº 10.522/02, pois esta somente abrange tributos da competência da União, enquanto a LC nº 123/06 engloba tributos de todas as três esferas da Federação, não cabendo à União impor aos Estados e Municípios receberem o que lhes é devido de forma parcelada.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Após o trânsito em julgado, baixem os autos à origem.

Int.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009170-80.2009.4.03.6104/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : FERNANDO GOMES BEZERRA e outro
APELANTE : Prefeitura Municipal de Santos SP
ADVOGADO : DEMIR TRIUNFO MOREIRA
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00091708020094036104 5 Vr SANTOS/SP

Decisão

Vistos.

Trata-se de agravo legal interposto em face de decisão que, com fundamento no artigo 557 do CPC, negou seguimento aos recursos interpostos e manteve a r. sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução fiscal, a qual reconheceu a imunidade tributária da embargante apenas no tocante à cobrança do IPTU, determinando o prosseguimento do executivo com relação à taxa de remoção de lixo domiciliar.

Observo, no entanto, que o presente recurso é intempestivo.

A regra geral de contagem do prazo prevista no artigo 241, inciso I, do Código de Processo Civil, não se aplica aos recursos, tendo em vista a existência de regra específica fixando como *dies a quo* para a interposição a data da intimação da decisão, sentença ou acórdão (art. 242 do mesmo diploma legal).

Nesse sentido, a jurisprudência dos Tribunais pátrios:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA - INÍCIO DO PRAZO RECURSAL - NOTIFICAÇÃO DA AUTORIDADE COATORA.

1. Tratando-se de mandado de segurança, o prazo para interposição de agravo de instrumento contra decisão que concede medida liminar inicia-se com a notificação da autoridade coatora, e não na data da juntada do mandado de intimação da decisão liminar cumprido aos autos do processo.

2. Cumpre observar o disposto no art. 3º da Lei nº 4.348/64, quanto à disciplina das intimações das decisões liminares em mandado de segurança.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(TRF 1.ª Região, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal José Amílcar Machado, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento, Processo n.º 200401000044507, DJ, 09/07/2004, p. 55). (destaquei)

"PROCESSUAL CIVIL. PRAZO PARA A INTERPOSIÇÃO DE RECURSO.

Início de contagem de prazo da intimação e não da juntada aos autos do mandado, pouco importando se a intimação foi procedida pelo Diário Oficial ou por Oficial de Justiça.

Agravo inominado improvido."

(TRF 5.ª Região, Primeira Turma, Agravo Inominado no Agravo de Instrumento, Processo n.º 200305000145881, Relator Desembargador Federal Relator Ricardo César Mandarin Barretto, à unanimidade, DJ, 23/12/2003, p. 169). (destaquei)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - RECURSO INTEMPESTIVO - INÍCIO DO PRAZO CONTA-SE DA INTIMAÇÃO PESSOAL DO PROCURADOR DO ESTADO.

1- Se os autos foram encaminhados com a decisão recorrida, a partir de então considera-se a parte intimada e inicia-se a contagem do prazo recursal.

2 - Não há que se fazer distinção entre as diversas Procuradorias no que tange a este assunto.

3 - Agravo a que se nega provimento."

(TRF-3ªR - AG 2004.03.00.047354-9 - 3ª T. - Rel. Des. Fed. Nery Júnior - DJU 20/04/2005).

Da análise dos autos, infere-se que o ora agravante tomou ciência da decisão recorrida em 05/07/2011 (fl. 155/verso), mas o agravo legal somente foi protocolizado em 27/07/2011, após o decurso do prazo estabelecido no § 1º do art. 557 c/c art. 188, ambos do Código de Processo Civil.

Dessa forma, à vista da manifesta intempestividade e com fulcro no *caput* do artigo 557 do Diploma Processual Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente recurso.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008943-44.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.008943-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : COM/ DE PRODUTOS NATURAIS BIO NATURA LTDA
ADVOGADO : EDUARDO PEREIRA DE SOUZA
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE

DECISÃO

Intime-se o honrado procurador da apelante, para que compareça no balcão da Subsecretaria desta Terceira Turma, a fim de assinar sua peça recursal.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.
RICARDO CHINA
Juiz Federal Convocado

00092 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002772-52.2002.4.03.6108/SP
2002.61.08.002772-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELANTE : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : DANIEL GUARNETTI DOS SANTOS
APELADO : CERAMICA SAVANE LTDA
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Trata-se de ação que tramitou pelo rito ordinário, onde o autor busca a declaração de inconstitucionalidade e ilegalidade da contribuição ao Salário Educação, no interstício compreendido entre os 180 (cento e oitenta) dias posteriores à promulgação da Carta Política de 1988, até a edição da Lei no. 9.424/96.

A ação foi julgada parcialmente procedente. Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, batendo-se pela improcedência total da demanda.

O apelo merece provimento. A questão sob debate nestes autos é, hoje, matéria pacificada por precedente oriundo do Supremo Tribunal Federal, assim ementado:

EMENTA: TRIBUTÁRIO. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI N.º 9.424/96. ALEGADA INCONSTITUCIONALIDADE, EM FACE DA EC 01/69, VIGENTE QUANDO DA EDIÇÃO DO DECRETO-LEI N.º 1.422/75, POR OFENSA AO PRINCÍPIO DA ESTRITA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA, CONSAGRADO NOS ARTS. 153, § 2.º, E 178, E AO PRINCÍPIO DA VEDAÇÃO DA DELEGAÇÃO DE PODERES, PREVISTO NO ART. 6.º, PARÁGRAFO ÚNICO. ALEGADA CONTRARIEDADE, AINDA, AO ART. 195, I, DA CF/88.

CONTRIBUIÇÃO QUE, DE RESTO, FORA REVOGADA PELO ART. 25 DO ADCT/88. Contribuição que, na vigência da EC 01/69, foi considerada pela jurisprudência do STF como de natureza não tributária, circunstância que a subtraiu da incidência do princípio da legalidade estrita, não se encontrando, então, na competência do Poder Legislativo a atribuição de fixar as alíquotas de contribuições extratributárias. O art. 178 da Carta pretérita, por outro lado, nada mais fez do que conferir natureza constitucional à contribuição, tal qual se achava instituída pela Lei n.º 4.440/64, cuja estipulação do respectivo quantum debeat por meio do sistema de compensação do custo atuarial não poderia ser cumprida senão por meio de levantamentos feitos por agentes da Administração, donde a fixação da alíquota haver ficado a cargo do Chefe do Poder Executivo. Critério que, todavia, não se revelava arbitrário, porque sujeito à

observância de condições e limites previstos em lei. A CF/88 acolheu o salário-educação, havendo mantido de forma expressa -- e, portanto, constitucionalizado --, a contribuição, então vigente, a exemplo do que fez com o PIS-PASEP (art. 239) e com o FINSOCIAL (art. 56 do ADCT), valendo dizer que a recepcionou nos termos em que a encontrou, em outubro/88. Conferiu-lhe, entretanto, caráter tributário, por sujeitá-la, como as demais contribuições sociais, à norma do seu art. 149, sem prejuízo de havê-la mantido com a mesma estrutura normativa do Decreto-Lei n.º 1.422/75 (mesma hipótese de incidência, base de cálculo e alíquota), só não tendo subsistido à nova Carta a delegação contida no § 2.º do seu art. 1.º, em face de sua incompatibilidade com o princípio da legalidade a que, de pronto, ficou circunscrita. Recurso não conhecido. (STF, RE 290079, Rel. Min. ILMAR GALVÃO,

A partir da publicação do precedente acima sumulado, e para bem espelhar o quão consolidado e definitivo era o entendimento em questão, fez nossa Corte Suprema publicar sua Súmula no.732, assim redigida:

É CONSTITUCIONAL A COBRANÇA DA CONTRIBUIÇÃO DO SALÁRIO-EDUCAÇÃO, SEJA SOB A CARTA DE 1969, SEJA SOB A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988, E NO REGIME DA LEI 9424/1996.

A redação sumular é de tamanha amplitude e generalidade que não comporta maiores construções exegéticas, deixando claro ter a nossa Corte Suprema reconhecido a perfeita legitimidade das contribuições sob debate, sob quaisquer de suas formas e ao longo de toda sua evolução legislativa.

Pelas razões expostas, e com fundamento no art. 557 § 1º-A do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, julgando improcedente a demanda. O sucumbente arcará com as custas processuais e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa, a serem rateados entre os requeridos.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018398-63.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.018398-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : CLAUDIO KFOURI

ADVOGADO : MANOEL PATRICIO PADILHA RUIZ

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 01.00.07720-2 A Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

Trata-se de embargos de declaração tirados de decisão proferida em apelação que negou seguimento ao apelo da embargante, mantendo a r. sentença monocrática de improcedência dos embargos à execução fiscal.

Alega a embargante ter o *decisum* incorrido em omissão, entendendo que a cobrança encontra-se prescrita.

É o necessário. Decido.

Não merece ser reformada a r. decisão recorrida, uma vez que inexistente qualquer omissão sobre a matéria deduzida nos autos, visto que a questão relativa à prescrição sequer foi aduzida no processo.

Prescreve o artigo 535 do CPC o cabimento de embargos de declaração em havendo na sentença ou acórdão obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas. Verificando-se que não há qualquer dos vícios acima apontados, outra não será a conclusão senão pela inadmissibilidade dos embargos, cabendo ao juiz ou relator rejeitá-los de plano.

A tese adotada foi suficientemente esclarecida no *decisum* de fls. 47/48. Divergindo o ora embargante do entendimento explicitado na decisão combatida, deve propor o recurso adequado, não sendo os embargos de declaração a via correta para tal pleito.

Ademais, ainda que se trate de matéria de ordem pública e passível de análise em qualquer grau de jurisdição, destaco que a prescrição só foi ventilada em sede de aclaratórios e, ausente nos autos cópia do executivo fiscal impugnado, não é possível, portanto, de analisá-la nesta ocasião.

Em suma, a decisão está suficientemente fundamentada. O exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria. Não há vícios a serem sanados e tampouco o que ser emendado.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração e NEGOU SEGUIMENTO ao presente recurso, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que manifestamente improcedente.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à origem.

Int.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001681-21.2002.4.03.6109/SP
2002.61.09.001681-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : JOSE RONALDO PALATINI E CIA LTDA
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Trata-se de ação que tramitou pelo rito ordinário, onde o autor busca a declaração de inconstitucionalidade e ilegalidade da contribuição ao Salário Educação, no interstício compreendido entre os 180 (cento e oitenta) dias posteriores à promulgação da Carta Política de 1988, até a edição da Lei no. 9.424/96.

A ação foi julgada improcedente. Apela o autor, batendo-se pela procedência total da demanda.

O apelo merece não provimento. A questão sob debate nestes autos é, hoje, matéria pacificada por precedente oriundo do Supremo Tribunal Federal, assim ementado:

EMENTA: TRIBUTÁRIO. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI N.º 9.424/96. ALEGADA INCONSTITUCIONALIDADE, EM FACE DA EC 01/69, VIGENTE QUANDO DA EDIÇÃO DO DECRETO-LEI N.º 1.422/75, POR OFENSA AO PRINCÍPIO DA ESTRITA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA, CONSAGRADO NOS ARTS. 153, § 2.º, E 178, E AO PRINCÍPIO DA VEDAÇÃO DA DELEGAÇÃO DE PODERES, PREVISTO NO ART. 6.º, PARÁGRAFO ÚNICO. ALEGADA CONTRARIEDADE, AINDA, AO ART. 195, I, DA CF/88. CONTRIBUIÇÃO QUE, DE RESTO, FORA REVOGADA PELO ART. 25 DO ADCT/88. Contribuição que, na vigência da EC 01/69, foi considerada pela jurisprudência do STF como de natureza não tributária, circunstância que a subtraiu da incidência do princípio da legalidade estrita, não se encontrando, então, na competência do Poder Legislativo a atribuição de fixar as alíquotas de contribuições extratributárias. O art. 178 da Carta pretérita, por outro lado, nada mais fez do que conferir natureza constitucional à contribuição, tal qual se achava instituída pela Lei n.º 4.440/64, cuja estipulação do respectivo quantum debeat por meio do sistema de compensação do custo atuarial não poderia ser cumprida senão por meio de levantamentos feitos por agentes da Administração, donde a fixação da alíquota haver ficado a cargo do Chefe do Poder Executivo. Critério que, todavia, não se revelava arbitrário, porque sujeito à observância de condições e limites previstos em lei. A CF/88 acolheu o salário-educação, havendo mantido de forma expressa -- e, portanto, constitucionalizado --, a contribuição, então vigente, a exemplo do que fez com o PIS-PASEP (art. 239) e com o FINSOCIAL (art. 56 do ADCT), valendo dizer que a recepcionou nos termos em que a encontrou, em outubro/88. Conferiu-lhe, entretanto, caráter tributário, por sujeitá-la, como as demais contribuições sociais, à norma do seu art. 149, sem prejuízo de havê-la mantido com a mesma estrutura normativa do Decreto-Lei n.º 1.422/75 (mesma hipótese de incidência, base de cálculo e alíquota), só não tendo subsistido à nova Carta a delegação contida no § 2.º do seu art. 1.º, em face de sua incompatibilidade com o princípio da legalidade a que, de pronto, ficou circunscrita. Recurso não conhecido. (STF, RE 290079, Rel. Min. ILMAR GALVÃO,

A partir da publicação do precedente acima sumulado, e para bem espelhar o quão consolidado e definitivo era o entendimento em questão, fez nossa Corte Suprema publicar sua Súmula no.732, assim redigida:

É CONSTITUCIONAL A COBRANÇA DA CONTRIBUIÇÃO DO SALÁRIO-EDUCAÇÃO, SEJA SOB A CARTA DE 1969, SEJA SOB A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988, E NO REGIME DA LEI 9424/1996.

A redação sumular é de tamanha amplitude e generalidade que não comporta maiores construções exegéticas, deixando claro ter a nossa Corte Suprema reconhecido a perfeita legitimidade das contribuições sob debate, sob quaisquer de suas formas e ao longo de toda sua evolução legislativa.

Pelas razões expostas, e com fundamento no art. 557 "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento ao apelo.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002892-97.2009.4.03.6125/SP
2009.61.25.002892-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE OURINHOS SP

ADVOGADO : RODRIGO STOPA

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

No. ORIG. : 00028929720094036125 1 Vr OURINHOS/SP

Decisão

Vistos.

Trata-se de agravo legal interposto em face de decisão que, com fundamento no artigo 557 do CPC, negou seguimento à apelação da embargante e manteve a r. sentença que, reconhecendo a iliquidez e incerteza da CDA, julgou extinta a presente execução fiscal, sem julgamento de mérito, com fundamento no art. 267, VI, do CPC.

Observo, no entanto, que o presente recurso é intempestivo.

A regra geral de contagem do prazo prevista no artigo 241, inciso I, do Código de Processo Civil, não se aplica aos recursos, tendo em vista a existência de regra específica fixando como *dies a quo* para a interposição a data da intimação da decisão, sentença ou acórdão (art. 242 do mesmo diploma legal).

Nesse sentido, a jurisprudência dos Tribunais pátrios:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA - INÍCIO DO PRAZO RECURSAL - NOTIFICAÇÃO DA AUTORIDADE COATORA.

1. Tratando-se de mandado de segurança, o prazo para interposição de agravo de instrumento contra decisão que concede medida liminar inicia-se com a notificação da autoridade coatora, e não na data da juntada do mandado de intimação da decisão liminar cumprido aos autos do processo.

2. Cumpre observar o disposto no art. 3º da Lei nº 4.348/64, quanto à disciplina das intimações das decisões liminares em mandado de segurança.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(TRF 1.ª Região, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal José Amílcar Machado, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento, Processo n.º 200401000044507, DJ, 09/07/2004, p. 55). (destaquei)

"PROCESSUAL CIVIL. PRAZO PARA A INTERPOSIÇÃO DE RECURSO.

***Início de contagem de prazo da intimação e não da juntada aos autos do mandado**, pouco importando se a intimação foi procedida pelo Diário Oficial ou por Oficial de Justiça.*

Agravo inominado improvido."

(TRF 5.ª Região, Primeira Turma, Agravo Inominado no Agravo de Instrumento, Processo n.º 200305000145881, Relator Desembargador Federal Relator Ricardo César Mandarinho Barretto, à unanimidade, DJ, 23/12/2003, p. 169). (destaquei)

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - RECURSO INTEMPESTIVO - **INÍCIO DO PRAZO CONTA-SE DA INTIMAÇÃO PESSOAL DO PROCURADOR DO ESTADO.***

1- Se os autos foram encaminhados com a decisão recorrida, a partir de então considera-se a parte intimada e inicia-se a contagem do prazo recursal.

2 - Não há que se fazer distinção entre as diversas Procuradorias no que tange a este assunto.

3 - Agravo a que se nega provimento."

(TRF-3ªR - AG 2004.03.00.047354-9 - 3ª T. - Rel. Des. Fed. Nery Júnior - DJU 20/04/2005).

Da análise dos autos, infere-se que o ora agravante tomou ciência da decisão recorrida em 17/06/2011 (fl. 43/verso), mas o agravo legal somente foi protocolizado em 18/07/2011, após o decurso do prazo estabelecido no § 1º do art. 557 c/c art. 188, ambos do Código de Processo Civil.

Dessa forma, à vista da manifesta intempestividade e com fulcro no *caput* do artigo 557 do Diploma Processual Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente recurso.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00096 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0017508-21.2010.4.03.6100/SP
2010.61.00.017508-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
PARTE AUTORA : TEMON TECNICA DE MONTAGENS E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : JAMIL JORGE e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00175082120104036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança com pedido de liminar, no qual pretende a impetrante obter provimento que determine a regularização de seus registros administrativos, para que as inscrições nºs 80.5.04.011174-30 e 80.5.04.011175-10 sejam canceladas das suas informações cadastrais, bem como para que a inscrição nº 80.5.07.004076-34 passe à classificação de exigibilidade suspensa.

O mandado de segurança foi impetrado em 18/08/10, tendo sido atribuído à causa o valor de R\$ 1.000,00.

A liminar foi parcialmente deferida para determinar à autoridade impetrada que decida, no prazo de 30 dias, sobre os pedidos administrativos formulados pela impetrante, referentes às inscrições em dívida ativa nºs 80.5.04.011174-30, 80.5.04.011175-10 e 80.5.07.004076-34.

A autoridade coatora prestou informações e juntou documentos às fls. 63 a 79.

A sentença extinguiu o processo sem resolução do mérito em relação às inscrições nºs 80.5.04.011174-30 e 80.5.04.011175-10, por entender que a impetrante não comprovou a suficiência do valor convertido em renda da União para a quitação das referidas inscrições. Quanto à inscrição nº 80.5.07.004076-34, reconheceu o direito de alteração da sua classificação para "exigibilidade suspensa" enquanto durar o depósito integral em dinheiro, concedendo, em parte, a segurança. Deixou de fixar honorários nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/09.

A impetrante não interpôs recurso de apelação.

À fl. 92, informou a União que não há interesse em recorrer.

Parecer do Ministério Público Federal pela manutenção da sentença.

Sem a interposição de recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte por força do reexame necessário.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput* do CPC.

Alega a impetrante, em síntese, ser empresa atuante no ramo de prestação de serviços de engenharia de instalações, montagens elétricas e hidráulicas, civil, de saneamento básico e outros.

Afirma que possui débitos inscritos na dívida ativa da União, nºs 80.5.04.011174-30, 80.5.04.011175-10 e 80.5.07.004076-34, sendo que, em relação aos dois primeiros, objeto da execução fiscal nº 2004.61.82.059040-5, houve o pagamento do valor total da execução, o qual foi transferido à União por meio do ofício nº 1118/2008.

Já a inscrição nº 80.5.07.004076-34 encontra-se, segundo aduz a impetrante, com a sua exigibilidade suspensa, devido ao depósito em dinheiro do seu valor integral.

A sentença não merece reforma.

Compulsando-se os autos, quanto à inscrição nº 80.5.07.004076-34, verifica-se ter a impetrante efetuado o depósito do valor de R\$ 141.335,57 (fl. 41), tendo a autoridade impetrada confirmado a sua localização nos sistemas da

Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e que o montante depositado corresponde à integralidade da dívida (fl. 68), razão pela qual está suspensa a exigibilidade do crédito tributário.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA CAUTELAR. DEPÓSITO INTEGRAL DO DÉBITO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I. O depósito do montante integral do débito suspende a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151, II, do CTN e impede o ajuizamento de execução fiscal. Precedentes: REsp 193.402/RS. II. No caso de ser julgada improcedente a ação onde foi feito o depósito, este se converte em renda à Fazenda Pública, acarretando a extinção do crédito tributário, artigo 156, VI, do CTN. III. Havendo depósito anterior à propositura do executivo fiscal cuja extinção se deu com o acolhimento da defesa do executado, é cabível a condenação ao pagamento de honorários advocatícios. IV. Remessa oficial desprovida"(TRF3, 4ª Turma, REO 2006.61.82.052821-6, relatora Desembargadora Federal Alda Basto, j. 19/05/11).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PROPOSITURA HAVENDO DEPÓSITO DO MONTANTE INTEGRAL DO CRÉDITO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. PROVIMENTO AO RECURSO. 1. O depósito do montante integral como forma de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, II, do Código de Processo Civil, tem o condão de assegurar ao contribuinte o direito de discuti-lo, sem que se submeta a atos executórios, bem como sua inscrição em cadastro de inadimplentes ou recusa de expedição de certidão de regularidade fiscal. 2. Observo que, de fato, houve o depósito, no mandado de segurança, do montante integral do crédito tributário, hoje em cobro na execução fiscal. Dessa forma, constatada a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, imperioso o reconhecimento do direito do agravante à abstenção de quaisquer atos tendentes à cobrança do débito ainda em discussão. 3. Agravo de instrumento a que se concede provimento" (TRF3, 3ª Turma, AI 2010.03.00.024024-5, relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 19/05/11).

Quanto às demais inscrições (nºs 80.5.04.011174-30 e 80.5.04.011175-10), consoante informado pela autoridade coatora à fl. 152, "o valor recolhido é insuficiente para quitação integral das dívidas (mesmo que imputado em apenas uma delas), visto que o valor consolidado de cada inscrição na data do depósito judicial (11/10/05) era de R\$ 9.340,99 (nove mil, trezentos e quarenta reais e noventa e nove centavos)".

A sentença de mérito entendeu que a impetrante não comprovou a suficiência do valor convertido em renda da União para a quitação das referidas inscrições, não tendo aquela apresentado recurso de apelação, restando a questão, portanto, superada.

Ante o exposto, com fundamento no *caput* do art. 557 do CPC, nego seguimento à remessa oficial.

Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042917-82.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.042917-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : ALBERTO RODRIGUES DA CUNHA

ADVOGADO : ILSON GODOY BUENO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária com o objetivo de obter a declaração de vencimento e resgate da dívida da União Federal representada pela título de Obrigação de Guerra nº 1484784, emitida nos termos do Decreto-lei nº 4789/42, pelo valor atualizado e acrescido de juros contratuais e juros de mora. Foi atribuído à causa o valor atualizado de R\$ 111.803,00.

Informa o autor que a União emitiu Apólices da Dívida Pública visando o levantamento de recursos para a execução de obras públicas cujo resgate se iniciaria no ano seguinte ao término das mesmas. Contudo, como muitas obras não foram concluídas, sequer iniciadas, a União emitiu, em 1942, títulos públicos denominados "obrigações de guerra" cujo resgate seria fixado posteriormente. Em 1968 o BACEN publicou edital determinando que o resgate dos referidos títulos deveria ocorrer entre 1/7/68 a 1/1/69, prorrogando esse prazo por 12 meses. Sustenta o autor que não ocorreu o início da fluência do prazo prescricional face à inexistência de um segundo edital do BACEN.

A sentença julgou improcedente a ação reconhecendo a prescrição da dívida da União Federal, condenando o autor ao pagamento de custas e honorários, fixados em 20% do valor da causa.

Apelou o autor pugnando pela reforma parcial da sentença requerendo a redução da verba honorária nos moldes do art. 20 do Código de Processo Civil.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

Entendo que a quantia arbitrada a título de verba honorária mostra-se elevada.

No presente processo, o *quantum* fixado à causa não se mostra adequado para servir de parâmetro para o arbitramento dos honorários advocatícios pois a dívida em questão data de **30/10/1926** e ostenta o valor nominal de um conto de réis. Assim, o proveito econômico resultante de eventual procedência da ação seria calculado com acuidade em fase posterior.

In casu, deve-se aplicar o princípio da equidade insculpido no artigo 20, § 4.º, do Código de Processo Civil. Neste sentido, trago à colação o seguinte entendimento jurisprudencial:

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE TERCEIRO - EXCLUSÃO DE IMÓVEL DE SENTENÇA DE PERDIMENTO DE BENS- BOA-FÉ DE TERCEIRO - CARACTERIZAÇÃO - REDUÇÃO DE HONORÁRIOS PARÁGRAFO 4º DO ARTIGO 20 DO CPC - MÉDIA COMPLEXIDADE - REDUÇÃO PARA 5% DO VALOR DA CAUSA. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA. I - Correta exclusão de imóvel residencial dado em garantia de dívida, amplamente comprovada boa-fé da apelada . II- Honorários. O juízo de equidade determinado pelo parágrafo 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, por se tratar de ação de média complexidade, impõe a redução dos mesmos para 5% do valor da causa. III. Apelação e remessa necessária parcialmente providas."
APELREE 200003990114970 APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 573606 Relator(a) JUIZ HERALDO VITTA Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA B Fonte DJF3 CJI DATA:15/06/2011 PÁGINA: 462

"PROCESSUAL CIVIL. REDUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE EXCEPCIONAL. PRECEDENTES. 1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que manteve a fixação da verba honorária advocatícia em R\$ 1.000,00 (um mil reais), em ação de consignação em pagamento ajuizada pelos recorrentes e julgada improcedente. 2. Tal valor, arbitrado no decisório impugnado, encontra-se acima das condições financeiras dos autores para o presente caso, visto que os mesmos requereram, com o ajuizamento da Consignatória, exatamente impugnar a pretensa ilegalidade do diferencial cobrado pela recorrida. 3. Não obstante o conteúdo da Súmula nº 7/STJ, há excepcional possibilidade de, na via estreita Especial, apreciar questão para se reduzir ou elevar o montante fixado para a honorária dos advogados, permitida por esta Corte Superior por inúmeros precedentes. 4. Redução do valor dos honorários a serem pagos pelos autores-recorrentes para R\$ 500,00 (quinhentos reais). 5. Recurso provido."
RESP 199900801555 RESP - RECURSO ESPECIAL - 229070 Relator(a) JOSÉ DELGADO Sigla do órgão STJ Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte DJ DATA:17/12/1999 PG:00336

Destarte, fixo os honorários em R\$ 5.000,00, com base no disposto no artigo 20, § 4º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no *caput* do art. 557 do CPC, dou provimento apelação.

Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006033-20.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.006033-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária com o objetivo de ter reconhecido o direito do autor de não se sujeitar à exigência de Imposto de Renda (IRPJ) e Contribuição Social sobre o Lucro (CSL) em relação aos valores destinados ao Fundo Contábil - BANESPREV, informando que por ocasião do encerramento do balanço do ano-base de 1999 foi apurada uma diferença em relação aos funcionários admitidos até 22/5/1975, a ser aportada ao fundo contábil em questão, tendo, em consequência, registrado a mesma como despesa dedutível. Foi atribuído à causa o valor atualizado de R\$ 74.245.605,00.

Às fls. 653/656 o autor requer a extinção do feito sem julgamento do mérito sustentando a ocorrência da perda do objeto superveniente uma vez que, possuindo crédito acumulado decorrente de pagamentos a maior a título de PIS, optou por efetuar o pagamento dos valores lançados mediante compensação.

Manifestou-se a União às fls. 755/756 concordando com a extinção do feito, requerendo, entretanto, a conversão do depósito em renda do valor correspondente a R\$ 15.281.320,74 tendo em vista a existência de saldo remanescente.

Sobreveio sentença julgando o processo extinto sem julgamento de mérito com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Apelou a União Federal pugnano pela reforma parcial da sentença requerendo a condenação da parte autora ao pagamento de verba honorária de 20 % sobre os valores depositados.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

Verifica-se no presente caso que o pedido de desistência do autor deu-se somente após a contestação, instrução probatória com indicação de perito judicial, apresentação de quesitos, enfim, após longa atividade processual.

Assim, em respeito ao princípio da causalidade, a verba de sucumbência é cabível, devendo ser fixada em favor da apelante.

Quanto à quantia a ser arbitrada, deve-se aplicar o princípio da equidade insculpido no artigo 20, § 4.º, do Código de Processo Civil. Neste sentido, trago à colação o seguinte entendimento jurisprudencial:

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE TERCEIRO - EXCLUSÃO DE IMÓVEL DE SENTENÇA DE PERDIMENTO DE BENS- BOA-FÉ DE TERCEIRO - CARACTERIZAÇÃO - REDUÇÃO DE HONORÁRIOS PARÁGRAFO 4º DO ARTIGO 20 DO CPC - MÉDIA COMPLEXIDADE - REDUÇÃO PARA 5% DO VALOR DA CAUSA. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA. I - Correta exclusão de imóvel residencial dado em garantia de dívida, amplamente comprovada boa-fé da apelada . II- Honorários. O juízo de equidade determinado pelo parágrafo 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, por se tratar de ação de média complexidade, impõe a redução dos mesmos para 5% do valor da causa. III. Apelação e remessa necessária parcialmente providas."
APELREE 200003990114970 APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 573606 Relator(a) JUIZ HERALDO VITTA Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA B Fonte DJF3 CJI DATA:15/06/2011 PÁGINA: 462

"PROCESSUAL CIVIL. REDUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE EXCEPCIONAL. PRECEDENTES. 1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que manteve a fixação da verba honorária advocatícia em R\$ 1.000,00 (um mil reais), em ação de consignação em pagamento ajuizada pelos recorrentes e julgada improcedente. 2. Tal valor, arbitrado no decisório impugnado, encontra-se acima das condições financeiras dos autores para o presente caso, visto que os mesmos requereram, com o ajuizamento da Consignatória, exatamente impugnar a pretensa ilegalidade do diferencial cobrado pela recorrida. 3. Não obstante o conteúdo da Súmula nº 7/STJ, há excepcional possibilidade de, na via estreita Especial, apreciar questão para se reduzir ou elevar o montante fixado para a honorária dos advogados, permitida por esta Corte Superior por inúmeros precedentes. 4. Redução do valor dos honorários a serem pagos pelos autores-recorrentes para R\$ 500,00 (quinhentos reais). 5. Recurso provido."
RESP 199900801555 RESP - RECURSO ESPECIAL - 229070 Relator(a) JOSÉ DELGADO Sigla do órgão STJ Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte DJ DATA:17/12/1999 PG:00336

Destarte, fixo os honorários em R\$ 20.000,00, com base no disposto no artigo 20, § 4º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no *caput* do art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação.

Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004995-11.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.004995-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : ICDE INSTITUTO CENTRAL DE DERMATOLOGIA E ESTETICA S/C LTDA
ADVOGADO : IGOR TADEU BERRO KOSLOSKY e outro
APELADO : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00049951120084036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por ICDE Instituto Central de Dermatologia e Estética S/C LTDA, em face de sentença que homologou o pedido de desistência formulado pela parte autora e julgou extintos os embargos à execução fiscal, nos termos dos artigos 267, VIII e 269, V, ambos do Código de Processo Civil, tendo em vista a adesão ao parcelamento previsto na Lei nº 11.941/2009. Condenou a embargante a arcar com os honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00 (fls. 1705 e 1714) (valor da CDA: R\$ 104.963,62, em 26/12/2005, fls. 78).

Alega a embargante, em suas razões de apelação, que a condenação ao pagamento de honorários advocatícios constitui *bis in idem*, uma vez que o encargo legal de 20%, do Decreto-lei 1.025/69, já está incluso no total do débito. Pede a reforma da sentença, para que seja excluída a condenação ao pagamento dos honorários advocatícios (fls. 1717/1731). Decido.

Entendo que não assiste razão à apelante, por ser cabível, *in casu*, a fixação de honorários advocatícios.

Isto porque, conforme previsão do § 1º, do artigo 6º da Lei nº 11.941/2009 (grifos meus):

Art. 6º O sujeito passivo que possuir ação judicial em curso, na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos, deverá, como condição para valer-se das prerrogativas dos arts. 1º, 2º e 3º desta Lei, desistir da respectiva ação judicial e renunciar a qualquer alegação de direito sobre a qual se funda a referida ação, protocolando requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos do inciso V do caput do art. 269 da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, até 30 (trinta) dias após a data de ciência do deferimento do requerimento do parcelamento.

§ 1º Ficam dispensados os honorários advocatícios em razão da extinção da ação na forma deste artigo.

Verifica-se que a dispensa dos honorários advocatícios abrange tão-somente os casos de renúncia em ações nas quais se requer o restabelecimento pelo contribuinte de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos, consistindo o caso em questão - embargos à execução fiscal - em hipótese diversa.

Neste sentido se firmou a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO CIVIL - DESISTÊNCIA - ADESÃO AO REFIS - PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL.

1. A Corte Especial, na assentada de 25 de fevereiro de 2010, firmou o entendimento de que o art. 6º, § 1º, da Lei n. 11.941, de 2009, só dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos".

2. Nas demais hipóteses, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se o art. 26, caput, do Código de Processo Civil, que determina o pagamento dos honorários advocatícios pela parte que desistiu do feito.

Agravo regimental provido."

(AgRg no AgRg no Ag nº 1184979/RS, Segunda Turma, Ministro Humberto Martins, j. 8/6/2010, v.u., DJe 21/6/2010)

Devida, portanto, a condenação da embargante ao pagamento dos honorários advocatícios.

No caso presente, a União Federal foi compelida a se defender em Juízo, o que de per si justifica, em face do princípio da causalidade, a condenação do contribuinte ao pagamento dos honorários, porquanto tenham acionado a máquina do Poder Judiciário.

Ante o exposto, nego seguimento ao apelo, nos termos do art. 557 do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046256-21.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.046256-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELANTE : IMOBILIARIA E ADMINISTRADORA BROOKLYN S/A
ADVOGADO : FERNANDO LOESER e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00462562120044036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial, tida por ocorrida, e apelações interpostas pela União Federal e por Imobiliária e Administradora Brooklin S/A, em face de sentença que declarou extinta a execução fiscal, com fundamento no artigo 26 da Lei de Execuções Fiscais, tendo em vista o cancelamento da inscrição em dívida ativa pela exequente (fls. 189) (valor da CDA: R\$ 555.903,76 em 28/6/2004).

O MM. Juízo *a quo* acolheu os embargos de declaração opostos pela executada e condenou a exequente ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.500,00, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil (fls. 211/215).

Apelou a executada, a fim de que seja majorada a verba honorária, tendo em vista a necessidade de justa remuneração dos patronos da apelante (fls. 218/231).

A União Federal, de seu turno, pugna pela reforma da sentença para excluir a condenação em verba honorária, sustentando que foi o executado quem deu causa à inscrição do débito, uma vez que teria mencionado em DCTF número incorreto de processo judicial em que obteve liminar. Sustenta a aplicabilidade do artigo 26 da LEF, bem como que o fato de a executada ter constituído patrono e ter se manifestado nos autos não tem o condão de afastar a norma específica. Pleiteia, subsidiariamente, a redução da verba honorária (fls. 236/241).

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão. É o caso dos autos.

Inicialmente, em que pese o MM. Juízo *a quo* não ter submetido a sentença ao reexame necessário, verifica-se que o valor executado ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos, o que obriga a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório, conforme estipulado pelo artigo 475, §2º do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei 10.352/2001. Cuida-se de matéria concernente ao cabimento de honorários advocatícios em sede de execução fiscal extinta, a pedido da União, tendo em vista o cancelamento da inscrição em dívida ativa pela administração fazendária, após apresentação de exceção de pré-executividade pela executada, alegando a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários, por força de determinação judicial.

Sobre a questão dos honorários, é entendimento pacífico nos tribunais pátrios, ser cabível sua fixação, sendo que o STJ editou, inclusive, a Súmula 153, de seguinte teor:

"A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime a exequente dos encargos da sucumbência."

Embora a referida súmula albergue o entendimento de que a exequente deva suportar os encargos decorrentes de sua sucumbência ao desistir da ação após o oferecimento dos embargos, isto também pode ser aplicado analogicamente ao caso em tela, pois *ubi eadem est ratio, idem jus* (onde há a mesma razão para decidir, deve aplicar-se o mesmo direito). Com efeito, verifica-se que tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de apresentação de simples petição pela executada, em sede de execução, alegando a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários, por força de determinação judicial, esta teve que efetuar despesas e constituir advogado para se defender de execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas.

Dessa forma, deve a exequente arcar com o pagamento de honorários, em virtude do princípio da causalidade.

A propósito do tema, já se manifestou o STJ, nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - CANCELAMENTO DE INSCRIÇÃO DE DÍVIDA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CONDENAÇÃO.

(...)

3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que se há a desistência da execução fiscal, após a citação e atuação processual do devedor, mesmo que não haja a oposição de embargos, a exequente responde pelos honorários de advogado.

4. Recurso improvido."

(STJ, RESP 541.552/PR, Segunda Turma, v.u., DJ 15/12/2003, Relatora Ministra Eliana Calmon)

Ressalto que a questão foi apreciada pelo STJ, na sistemática dos recursos repetitivos, conforme o artigo 543-C, do CPC, ocasião em que a Corte reafirmou sua jurisprudência, nos seguintes termos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQÜENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOUCER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.

2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. Nº 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG Nº 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp Nº 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. Nº 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.

4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.

5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.

6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a consequente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, RESP n. 1.111.002, j. 23/9/2009, v.u., DJE 1º/10/2009)

Outrossim, não há que se falar na aplicabilidade, ao presente caso, do artigo 26 da LEF, mantendo-se, portanto, a condenação em honorários advocatícios, deixando de incidir a isenção do ônus sucumbencial, prevista no referido dispositivo legal.

Isso porque foi a própria exequente quem deu causa à propositura da demanda e, ainda, porque o cancelamento da inscrição em dívida ativa pela administração deu-se após o oferecimento de exceção de pré-executividade.

No que se refere ao caso específico, a executada apresentou exceção de pré-executividade sustentando que a execução não poderia ter sido ajuizada, pois o débito estava com a exigibilidade suspensa, nos termos do art. 151, IV, do CTN, tendo em vista a existência de sentença favorável em mandado de segurança (nº 1999.61.00.019983-4) discutindo a base de cálculo do PIS e da COFINS (fls. 130/131 e 132/137).

Assim, verifica-se que o "mandamus" foi impetrado em 6/5/1999 (fls. 89), tendo sido concedida liminar no mesmo mês (fls. 130/131) e proferida a sentença concessiva da segurança em 16/9/1999 (fls. 132/137), anteriormente, portanto, à inscrição em dívida ativa (de 13/2/2004 - fls. 4 e 9) e ao ajuizamento da execução fiscal, que se deu em 29/7/2004 (fls. 2).

Outrossim, em consulta ao Sistema de Acompanhamento Processual do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (SIAPRO), o processo foi julgado pela Quarta Turma, em 22/3/2006, que deu parcial provimento à remessa oficial e negou provimento à apelação interposta pela União.

Dessa maneira, verifica-se ter se configurado, no presente caso, hipótese de ajuizamento irregular de execução fiscal, referente a débito com a exigibilidade suspensa por decisão judicial, nos termos do artigo 151, inciso IV, do CTN, sendo devida a condenação da exequente em honorários.

Quanto ao montante da verba honorária, entretanto, merece reparo a sentença, pois, conforme estabelece o artigo 20, § 4º, do CPC, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, considerando os critérios de valoração delineados na lei processual.

Esta Terceira Turma possui entendimento no sentido de que, em execuções fiscais não embargadas, nas quais a executada apresentou exceção de pré-executividade, o percentual da verba honorária deve ser fixado em 5% do valor da execução atualizado.

O entendimento da Turma justifica-se pois a complexidade nas execuções fiscais difere daquela verificada quando interpostos embargos à execução, tendo em vista a exceção de pré-executividade prescindir de prévia garantia do juízo. Além disso, pode-se afirmar que a exceção possui um caráter menos complexo em relação aos embargos à execução fiscal, pois o rol de matérias que podem ser conhecidas via exceção é restrito, ou seja, limita-se às questões aferíveis de plano, tais como prescrição e pagamento.

Por essas razões que, interpretando os dispositivos do CPC que tratam da fixação de honorários (artigo 20), a Turma tem se pautado pelo percentual de 5% nas execuções fiscais.

A corroborar nosso entendimento, transcrevo, a seguir, precedentes do STJ que autorizam a fixação de honorários advocatícios em percentual inferior a 10%.

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. ART. 20, § 4º, DO CPC. JUÍZO DE EQUIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 07/STJ.

1. Vencida a Fazenda Pública, os honorários podem ser fixados em percentual inferior ao mínimo de 10%, adotando-se como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

2. A fixação da verba honorária com base no art. 20, § 4º, do CPC obedece as diretrizes fixadas nas alíneas 'a' 'b' e 'c' do § 3º do mencionado artigo, insusceptível o seu reexame em recurso especial por envolver análise de matéria fático-probatória (Súmula 07/STJ).

3. Recurso especial não conhecido."

(RESP 491.055/SC, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, j. 20/11/2003, v.u., DJ 9/12/2003 p. 219)

"Embargos de divergência. Honorários de advogado. Fazenda Pública. Interpretação do § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil.

1. Vencida a Fazenda Pública, aplica-se o § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, fixando-se os honorários de acordo com o critério de equidade, não sendo obrigatória a observância seja dos limites máximo e mínimo seja da imposição sobre o valor da condenação constantes do parágrafo anterior.

2. Embargos de divergência conhecidos e rejeitados."

(ERESP 491.055/SC, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Corte Especial, j. 20/10/2004, DJ 6/12/2004 p. 185, RSTJ 199/56)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL NOS AUTOS DE EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO ANTE A DUPLICIDADE DE COBRANÇA. CONDENAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO-CARACTERIZAÇÃO DE VALOR ÍNFIMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 7/STJ E 389/STF.

1. A remissão contida no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, relativa aos parâmetros a serem considerados pelo magistrado para a fixação dos honorários quando for vencida a Fazenda Pública, refere-se tão-somente às alíneas do § 3º, e não aos limites percentuais nele contidos. Assim, ao arbitrar a verba honorária, o juiz pode utilizar-se de percentuais sobre o valor da causa ou da condenação, bem assim fixar os honorários em valor determinado.

Outrossim, a fixação dos honorários advocatícios com fundamento no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil dar-se-á pela 'apreciação equitativa' do juiz, em que se evidencia um conceito não somente jurídico, mas também subjetivo, porque representa um juízo de valor, efetuado pelo magistrado, dentro de um caso específico. Portanto, a reavaliação do critério adotado nas instâncias ordinárias para o arbitramento da verba honorária não se coaduna, em tese, com a natureza dos recursos especial e extraordinário, consoante enunciam as Súmulas 7/STJ e 389/STF.

2. Sobre o assunto, a Corte Especial, ao decidir os EREsp 494.377/SP (Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 1º.7.2005, p. 353), fez consignar na ementa o seguinte entendimento: 'É pertinente no recurso especial a revisão do valor dos honorários de advogado quando exorbitantes ou ínfimos'. Nessas hipóteses excepcionais (valor excessivo ou irrisório da verba honorária), ficou decidido no mencionado precedente que a fixação dos honorários não implica o reexame de matéria fática. Convém anotar que a Segunda Seção, ao julgar o REsp 450.163/MT (Rel. p/acórdão Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 23.8.2004, p. 117), também ementou: 'O conceito de verba ínfima não está necessariamente atrelado ao montante da causa, havendo que se considerar a expressão econômica da soma arbitrada, individualmente, ainda que represente pequena percentual se comparado ao da causa.'

3. No caso, diante da duplicidade de cobrança alegada pela executada através de exceção de pré-executividade, a Procuradoria da Fazenda Nacional requereu a extinção da execução fiscal. Sobreveio a sentença na qual o processo de execução foi declarado extinto, com a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa. Em reexame necessário, o Tribunal de origem reduziu os honorários para R\$ 1.200,00, conforme o seguinte trecho do acórdão recorrido: 'Quanto ao percentual fixado a título de verba honorária, em virtude do valor da causa corresponder a R\$ 2.733.996,25 (dois milhões, setecentos e trinta e três mil, novecentos e noventa e seis reais e vinte e cinco centavos), bem como tendo em vista a menor complexidade da ação, deve ser fixada

equitativamente, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), a teor da jurisprudência desta E. Turma'.

4. Dadas as peculiaridades do presente caso, conforme acima retratadas, a quantia fixada nas instâncias ordinárias não se apresenta ínfima.

5. Recurso especial não-conhecido."

(RESP 943.698/SP, Relatora Ministra Denise Arruda, 1ª Turma, j. 25/3/2008, DJ 4/8/2008)

Assim sendo e tendo em vista que a solução da lide não envolveu grande complexidade, determino a majoração da condenação da exequente em honorários, fixando-a em 5% (cinco por cento) do valor executado atualizado, de acordo com jurisprudência desta Turma.

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso de apelação da União Federal e à remessa oficial, tida por ocorrida e dou provimento à apelação da executada, para majorar a verba honorária, fixando-a em 5% (cinco por cento) do valor executado atualizado, nos termos do artigo 557, do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058653-15.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.058653-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : VEGA INDL/ MERCANTIL DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO : RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA e outro
: LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIOTTO
APELADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : DALVA VIEIRA DAMASO MARUICHI e outro
No. ORIG. : 00586531520044036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela executada, VEJA INDL/ MERCANTIL DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA, em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, nos termos do art. 794, I do Código de Processo Civil, uma vez que houve a quitação do débito constante da certidão de dívida ativa. Condenou a executada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado, nos termos dos arts. 20, § 3º do CPC (fls. 207). (valor da CDA: R\$ 16.285,10 em 25/10/2004, fls. 2)

Os embargos de declaração opostos pela executada (fls. 216/218) foram rejeitados (fls. 220).

Apela a executada, ao argumento de que os honorários advocatícios não são devidos, porque o acordo firmado entre as partes, para pagamento do débito, já incluiu o valor dos honorários advocatícios. Aduz que o mencionado acordo tem como fundamento legal a Lei nº 9.469, de 10/7/1997 e Portaria INMETRO nº 172/98. Pede a reforma da sentença (fls. 227/232).

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão. É o caso dos autos.

Inicialmente, verifica-se que o MM. Juízo *a quo* não submeteu a sentença ao reexame necessário, o que, no caso em tela, está correto, pois o valor executado não ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos, o que impede a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório (artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001).

Argumenta a executada que os honorários advocatícios não são devidos, *in casu*, porque o acordo firmado entre as partes, para pagamento do débito, já incluiu o valor dos honorários advocatícios. Aduz que o mencionado acordo tem como fundamento legal a Lei nº 9.469, de 10/7/1997 e Portaria INMETRO nº 172/98.

A executada juntou aos autos cópia do requerimento de parcelamento do débito fiscal ora discutido, em 30/5/2007, com fulcro na Lei nº 9.469, de 10 de junho de 1997 e Portaria INMETRO nº. 172/98 (fls. 56/57).

O artigo 6º, da Lei 9.469/97, tem a seguinte redação:

"Art. 6º Os pagamentos devidos pela Fazenda Pública federal, estadual ou municipal e pelas autarquias e fundações públicas, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão, exclusivamente, na ordem cronológica da apresentação dos precatórios judiciais e à conta do respectivo crédito.

§ 1º Parágrafo único. É assegurado o direito de preferência aos credores de obrigação de natureza alimentícia, obedecida, entre eles, a ordem cronológica de apresentação dos respectivos precatórios judiciais. (Renumerado do parágrafo único pela Medida Provisória nº 2.226, de 4.9.2001)

§ 2º O acordo ou a transação celebrada diretamente pela parte ou por intermédio de procurador para extinguir ou encerrar processo judicial, inclusive nos casos de extensão administrativa de pagamentos postulados em juízo, implicará sempre a responsabilidade de cada uma das partes pelo pagamento dos honorários de seus respectivos advogados, mesmo que tenham sido objeto de condenação transitada em julgado. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.226, de 4.9.2001)"(grifo nosso).

Entretanto, o artigo 3º da Medida Provisória nº 2.226, de 4.9.2001, que introduziu o parágrafo 2º, do artigo 6º, da Lei 9.469/97, foi suspenso liminarmente na ADI 2527-9, da relatoria da Sra. Ministra Carmen Lúcia, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, nos seguintes termos:

"MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA PROVISÓRIA 2.226, DE 04.09.2001. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. RECURSO DE REVISTA. REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE. TRANSCENDÊNCIA. AUSÊNCIA DE PLAUSIBILIDADE JURÍDICA NA ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTIGOS 1º; 5º, CAPUT E II; 22, I; 24, XI; 37; 62, CAPUT E § 1º, I, B; 111, § 3º E 246. LEI 9.469/97. ACORDO OU TRANSAÇÃO EM PROCESSOS JUDICIAIS EM QUE PRESENTE A FAZENDA PÚBLICA. PREVISÃO DE PAGAMENTO DE HONORÁRIOS, POR CADA UMA DAS PARTES, AOS SEUS RESPECTIVOS ADVOGADOS, AINDA QUE TENHAM SIDO OBJETO DE CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. RECONHECIMENTO, PELA MAIORIA DO PLENÁRIO, DA APARENTE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA ISONOMIA E DA PROTEÇÃO À COISA JULGADA.

1. A medida provisória impugnada foi editada antes da publicação da Emenda Constitucional 32, de 11.09.2001, circunstância que afasta a vedação prevista no art. 62, § 1º, I, b, da Constituição, conforme ressalva expressa contida no art. 2º da própria EC 32/2001.

2. Esta Suprema Corte somente admite o exame jurisdicional do mérito dos requisitos de relevância e urgência na edição de medida provisória em casos excepcionálíssimos, em que a ausência desses pressupostos seja evidente. No presente caso, a sobrecarga causada pelos inúmeros recursos repetitivos em tramitação no TST e a imperiosa necessidade de uma célere e qualificada prestação jurisdicional aguardada por milhares de trabalhadores parecem afastar a plausibilidade da alegação de ofensa ao art. 62 da Constituição.

3. Diversamente do que sucede com outros Tribunais, o órgão de cúpula da Justiça do Trabalho não tem sua competência detalhadamente fixada pela norma constitucional. A definição dos respectivos contornos e dimensão é remetida à lei, na forma do art. 111, § 3º, da Constituição Federal. As normas em questão, portanto, não alteram a competência constitucionalmente fixada para o Tribunal Superior do Trabalho.

4. Da mesma forma, parece não incidir, nesse exame inicial, a vedação imposta pelo art. 246 da Constituição, pois, as alterações introduzidas no art. 111 da Carta Magna pela EC 24/99 trataram, única e exclusivamente, sobre o tema da representação classista na Justiça do Trabalho.

5. A introdução, no art. 6º da Lei nº 9.469/97, de dispositivo que afasta, no caso de transação ou acordo, a possibilidade do pagamento dos honorários devidos ao advogado da parte contrária, ainda que fruto de condenação transitada em julgado, choca-se, aparentemente, com a garantia insculpida no art. 5º, XXXVI, da Constituição, por desconsiderar a coisa julgada, além de afrontar a garantia de isonomia da parte obrigada a negociar despida de uma parcela significativa de seu poder de barganha, correspondente à verba honorária.

6. Pedido de medida liminar parcialmente deferido." (grifo nosso).

Tal entendimento harmoniza-se com a jurisprudência desta Corte, conforme se infere da seguinte ementa:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/01. ACORDO E TRANSAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARTIGO 6º, §2º DA LEI Nº 9.469/97. ARTIGO 3º DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.226/01. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 2527. 1. O § 2º, do artigo 6º da Lei 9.469/97, com a redação dada pelo artigo 3º da Medida Provisória 2.226/01, atribuiu à parte contratante a responsabilidade do pagamento de honorários de advogado, nos casos de acordo ou transação. 2. A eficácia do artigo 3º, da Medida Provisória 2.226/01, foi suspensa por maioria de votos, em decisão em Plenário do Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2527. 3. Os honorários do advogado não podem ser prejudicados por transação ou acordo realizado, devendo a parte vencida arcar com o ônus sucumbencial. 4. Agravo de instrumento provido."

(TRF3, Primeira Turma, Rel. Des. Federal Vesna Kolmar, AI 200803000160334, 10/03/2009, DJ 19/03/2009, p. 503).

Afastada a aplicabilidade do dispositivo legal em comento, deve-se recorrer ao art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil. Isto porque, conforme já decidido pela Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, o art. 26, § 2º, do CPC aplica-se às transações judiciais, e não ao caso em comento, por constituírem os honorários parcela autônoma, que não pode ser objeto de transação apenas pelos litigantes:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. TRANSAÇÃO. HONORÁRIOS. INAPLICABILIDADE DO ART. 26, § 2º, DO CPC. INCIDÊNCIA DOS ARTS. 23 E 24, § 4º, DA LEI Nº 8.906/94. 1. Os honorários constituem

parcela autônoma do decisum, não havendo espaço para as partes transacionarem nessa extensão, sem que o advogado tenha expressamente consentido para tal acordo.

2. Inviável a pretensão de se afastar direito dos causídicos, seja porque estes sequer participaram do acordo, seja porque os honorários advocatícios se configuram como parcela autônoma, insuscetível de transação apenas pelos litigantes.

3. Inaplicável à espécie o art. 26, § 2º, do Código de Processo Civil, porquanto a verba honorária é parcela autônoma, não pertencente às partes. Dessa forma, tendo sido a transação realizada antes da vigência da Medida Provisória nº 2.226/2001, incide à espécie o disposto nos artigos 23 e 24, § 4º, da Lei n.º 8.906/94.

4. Embargos de divergência providos."

(Relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, ERESP 542166, j. 13/12/2006, DJ 12/2/2007, p. 246).

Ademais, deve a executada arcar com o pagamento de honorários, em virtude do princípio da causalidade, pois a União Federal viu-se obrigada a ajuizar demanda judicial, sendo exigida a atuação do procurador da pessoa jurídica de Direito Público, o que impõe a condenação em honorários.

Corroborando tal entendimento, Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery asseveram: "*princípio da causalidade. Pelo princípio da causalidade, aquele que deu causa à propositura da demanda ou à instauração de incidente processual deve responder pelas despesas daí decorrentes. Isto porque, às vezes, o princípio da sucumbência se mostra insatisfatório para a solução de algumas questões sobre responsabilidade pelas despesas do processo.*

Quando não houver resolução do mérito para aplicar-se o princípio da causalidade na condenação da verba honorária acrescida de custas e demais despesas do processo, deve o juiz fazer exercício de raciocínio, perquirindo sobre quem perderia a demanda, se a ação fosse decidida pelo mérito (...)." (Código de Processo Civil Comentado e legislação processual civil em vigor. 10ª ed. Ver., ampl. e atual. até 1º de outubro de 2007, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, nota 7 ao art. 20 do CPC, p. 222/223).

Outrossim, consoante Moacyr Amaral Santos, define-se o advogado como "*o jurista que, servindo à justiça, aconselha, auxilia e representa as partes em juízo. Exerce uma profissão, a advocacia, e, por isso, pelos seus serviços, tem direito a uma remuneração, a que se dá o nome de honorários, por cujo pagamento responde, como regra a parte contratada (Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil - Lei nº 8.906, de 4-7-1994, art. 22).*" (in SANTOS, Moacyr Amaral. Primeiras Linhas de Direito Processual Civil, 2º v., 24ª ed. rev. e atual. por Maria Beatriz Amaral Santos Köhnen. - São Paulo: Saraiva, 2008, p. 319).

Nesse sentido, o arbitramento da verba honorária impõe ao julgador ponderação que lhe permita concluir o *quantum* que melhor refletirá a diligência do causídico na defesa dos interesses da parte cuja procuração recebeu, considerando-se não apenas o tempo despendido com a causa, mas também, e, principalmente, as peculiaridades a ela inerentes.

São as balizas lançadas pelo legislador processual:

"Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

Esta Terceira Turma possui entendimento no sentido de que, em execuções fiscais não embargadas, nas quais a executada apresentou exceção de pré-executividade ou petição, o percentual da verba honorária deve ser fixado em 5% do valor da execução atualizado.

O entendimento da Turma justifica-se pois a complexidade nas execuções fiscais difere daquela verificada quando interpostos embargos à execução, tendo em vista a exceção de pré-executividade prescindir de prévia garantia do juízo. Além disso, pode-se afirmar que a exceção possui um caráter menos complexo em relação aos embargos à execução fiscal, pois o rol de matérias que podem ser conhecidas via exceção é restrito, ou seja, limita-se às questões aferíveis de plano, tais como prescrição e pagamento.

Por essas razões que, interpretando os dispositivos do CPC que tratam da fixação de honorários (artigo 20), a Turma tem se pautado pelo percentual de 5% nas execuções fiscais.

A solução da lide não envolveu matéria de grande complexidade, considerando o fato de que houve uma transação entre as partes logo após o ajuizamento da execução fiscal, levando à quitação do débito.

Assim sendo, dou parcial provimento à apelação da executada, para determinar a redução da condenação em honorários, fixando-a em 5% (cinco por cento) do valor executado atualizado, de acordo com jurisprudência desta Turma e com fundamento nos arts. 557 e 20, § 4º, ambos do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024786-94.2005.4.03.6182/SP
2005.61.82.024786-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : DIASORIN LTDA
ADVOGADO : JOSE VICENTE CERA JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00247869420054036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial, tida por ocorrida e apelação interposta pela União Federal, em face de sentença que declarou extinta a execução fiscal, com fundamento no artigo 794, I, do Código de Processo Civil, tendo em vista a informação da exequente no sentido de que a dívida foi integralmente liquidada. (valor da CDA: R\$ 36.262,32 em 21/3/2005)

O MM. Juízo *a quo* deu provimento aos embargos de declaração opostos pela executada (fls. 152/158) e condenou a exequente ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (fls. 161/162).

A União Federal pugna pela reforma da sentença para excluir a condenação ao pagamento de verba honorária, sustentando que houve erro por parte da executada, quando do preenchimento da declaração, acarretando a constituição dos débitos. Além disso, o pagamento do débito objeto da inscrição em dívida ativa foi realizado após o ajuizamento da execução. Alternativamente, requer a redução do valor fixado (fls. 166/176). Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão. É o caso dos autos.

Inicialmente, em que pese o MM. Juízo *a quo* não ter submetido a sentença ao reexame necessário, verifica-se que o valor executado ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos, o que obriga a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório, conforme estipulado pelo artigo 475, §2º do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei 10.352/2001. Cuida-se de matéria concernente ao cabimento de honorários advocatícios em sede de execução fiscal extinta, a pedido da União, tendo em vista o cancelamento da inscrição em dívida ativa pela administração fazendária, após apresentação de exceção de pré-executividade pela executada, alegando o pagamento do débito (fls. 10/15).

Sobre a questão dos honorários, é entendimento pacífico nos tribunais pátrios, ser cabível sua fixação, sendo que o STJ editou, inclusive, a Súmula 153, de seguinte teor:

"A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime a exequente dos encargos da sucumbência."

Embora a referida súmula albergue o entendimento de que a exequente deva suportar os encargos decorrentes de sua sucumbência ao desistir da ação após o oferecimento dos embargos, isto também pode ser aplicado analogicamente ao caso em tela, pois *ubi eadem est ratio, idem jus* (onde há a mesma razão para decidir, deve aplicar-se o mesmo direito). Com efeito, verifica-se que tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de apresentação de simples petição pela executada, em sede de execução, alegando pagamento, esta teve que efetuar despesas e constituir advogado para se defender de execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas.

Dessa forma, deve a exequente arcar com o pagamento de honorários, em virtude do princípio da causalidade.

A propósito do tema, já se manifestou o STJ, nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - CANCELAMENTO DE INSCRIÇÃO DE DÍVIDA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CONDENAÇÃO.

(...)

3. *A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que se há a desistência da execução fiscal, após a citação e atuação processual do devedor, mesmo que não haja a oposição de embargos, a exequente responde pelos honorários de advogado.*

4. *Recurso improvido."*

(STJ, RESP 541.552/PR, Segunda Turma, v.u., DJ 15/12/2003, Relatora Ministra Eliana Calmon)

Ressalto que a questão foi apreciada pelo STJ, na sistemática dos recursos repetitivos, conforme o artigo 543-C, do CPC, ocasião em que a Corte reafirmou sua jurisprudência, nos seguintes termos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQÜENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS

FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOUCER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.
 2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).
 3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. Nº 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG Nº 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp Nº 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. Nº 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.
 4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.
 5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.
 6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a conseqüente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.
 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."
- (STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, RESP n. 1.111.002, j. 23/9/2009, v.u., DJE 1º/10/2009)

No que se refere ao caso específico, a executada apresentou exceção de pré-executividade sustentando que a execução não poderia ter sido ajuizada, pois o débito estaria integralmente pago, além de estar com a exigibilidade suspensa, nos termos do art. 151, II, do CTN, tendo em vista o depósito judicial do valor discutido, autorizado em mandado de segurança (nº 2005.61.00.002795-8). Alegou, ainda, que haveria requerimento administrativo ainda não apreciado pela Fazenda, o que obstaria o ajuizamento da execução fiscal (fls. 10/15).

Comprovou a entrega de DCTF retificadora, em 18/1/2005 (fls. 39/65), bem como a impetração do mandado de segurança nº 2005.61.00.002795-8, em 4/3/2005 (fls. 96/104), onde teve seu pedido liminar negado, sendo facultado à impetrante, ora executada, o depósito dos valores questionados (fls. 75/77), depósito este realizado em 10/3/2005 (fls. 78).

Compulsando os autos, verifico que a Receita Federal emitiu seu parecer, no processo administrativo, propondo a manutenção da inscrição em dívida ativa, somente em 15/3/2005, ou seja, posteriormente ao depósito judicial dos valores em questão (fls. 90).

Dessa maneira, verifica-se ter se configurado, no presente caso, hipótese de ajuizamento irregular de execução fiscal, referente a débito com a exigibilidade suspensa, tendo em vista o depósito judicial do valor integral discutido, nos termos do artigo 151, inciso II, do CTN, sendo devida a condenação da exequente em honorários.

Quanto ao montante da verba honorária, conforme estabelece o artigo 20, § 4º, do CPC, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, considerando os critérios de valoração delineados na lei processual.

Esta Terceira Turma possui entendimento no sentido de que, em execuções fiscais não embargadas, nas quais a executada apresentou exceção de pré-executividade, o percentual da verba honorária deve ser fixado em 5% do valor da execução atualizado.

O entendimento da Turma justifica-se pois a complexidade nas execuções fiscais difere daquela verificada quando interpostos embargos à execução, tendo em vista a exceção de pré-executividade prescindir de prévia garantia do juízo. Além disso, pode-se afirmar que a exceção possui um caráter menos complexo em relação aos embargos à execução fiscal, pois o rol de matérias que podem ser conhecidas via exceção é restrito, ou seja, limita-se às questões aferíveis de plano, tais como prescrição e pagamento.

Por essas razões que, interpretando os dispositivos do CPC que tratam da fixação de honorários (artigo 20), a Turma tem se pautado pelo percentual de 5% nas execuções fiscais.

A corroborar nosso entendimento, transcrevo, a seguir, precedentes do STJ que autorizam a fixação de honorários advocatícios em percentual inferior a 10%.

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. ART. 20, § 4º, DO CPC. JUÍZO DE EQUIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 07/STJ.

1. Vencida a Fazenda Pública, os honorários podem ser fixados em percentual inferior ao mínimo de 10%, adotando-se como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

2. A fixação da verba honorária com base no art. 20, § 4º, do CPC obedece as diretrizes fixadas nas alíneas 'a' 'b' e 'c' do § 3º do mencionado artigo, insusceptível o seu reexame em recurso especial por envolver análise de matéria fático-probatória (Súmula 07/STJ).

3. Recurso especial não conhecido."

(RESP 491.055/SC, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, j. 20/11/2003, v.u., DJ 9/12/2003 p. 219)

"Embargos de divergência. Honorários de advogado. Fazenda Pública. Interpretação do § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil.

1. Vencida a Fazenda Pública, aplica-se o § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, fixando-se os honorários de acordo com o critério de equidade, não sendo obrigatória a observância seja dos limites máximo e mínimo seja da imposição sobre o valor da condenação constantes do parágrafo anterior.

2. Embargos de divergência conhecidos e rejeitados."

(ERESP 491.055/SC, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Corte Especial, j. 20/10/2004, DJ 6/12/2004 p. 185, RSTJ 199/56)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL NOS AUTOS DE EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO ANTE A DUPLICIDADE DE COBRANÇA. CONDENAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO-CARACTERIZAÇÃO DE VALOR ÍNFIMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 7/STJ E 389/STF.

1. A remissão contida no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, relativa aos parâmetros a serem considerados pelo magistrado para a fixação dos honorários quando for vencida a Fazenda Pública, refere-se tão-somente às alíneas do § 3º, e não aos limites percentuais nele contidos. Assim, ao arbitrar a verba honorária, o juiz pode utilizar-se de percentuais sobre o valor da causa ou da condenação, bem assim fixar os honorários em valor determinado.

Outrossim, a fixação dos honorários advocatícios com fundamento no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil dar-se-á pela 'apreciação equitativa' do juiz, em que se evidencia um conceito não somente jurídico, mas também subjetivo, porque representa um juízo de valor, efetuado pelo magistrado, dentro de um caso específico. Portanto, a reavaliação do critério adotado nas instâncias ordinárias para o arbitramento da verba honorária não se coaduna, em tese, com a natureza dos recursos especial e extraordinário, consoante enunciam as Súmulas 7/STJ e 389/STF.

2. Sobre o assunto, a Corte Especial, ao decidir os EREsp 494.377/SP (Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 1º.7.2005, p. 353), fez consignar na ementa o seguinte entendimento: 'É pertinente no recurso especial a revisão do valor dos honorários de advogado quando exorbitantes ou ínfimos'. Nessas hipóteses excepcionais (valor excessivo ou irrisório da verba honorária), ficou decidido no mencionado precedente que a fixação dos honorários não implica o reexame de matéria fática. Convém anotar que a Segunda Seção, ao julgar o REsp 450.163/MT (Rel. p/acórdão Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 23.8.2004, p. 117), também ementou: 'O conceito de verba ínfima não está necessariamente atrelado ao montante da causa, havendo que se considerar a expressão econômica da soma arbitrada, individualmente, ainda que represente pequeno percentual se comparado ao da causa.'

3. No caso, diante da duplicidade de cobrança alegada pela executada através de exceção de pré-executividade, a Procuradoria da Fazenda Nacional requereu a extinção da execução fiscal. Sobreveio a sentença na qual o processo de execução foi declarado extinto, com a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa. Em reexame necessário, o Tribunal de origem reduziu os honorários para R\$ 1.200,00, conforme o seguinte trecho do acórdão recorrido: 'Quanto ao percentual fixado a título de verba honorária, em virtude do valor da causa corresponder a R\$ 2.733.996,25 (dois milhões, setecentos e trinta e três mil, novecentos e noventa e seis reais e vinte e cinco centavos), bem como tendo em vista a menor complexidade da ação, deve ser fixada equitativamente, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), a teor da jurisprudência desta E. Turma'.

4. Dadas as peculiaridades do presente caso, conforme acima retratadas, a quantia fixada nas instâncias ordinárias não se apresenta ínfima.

5. Recurso especial não-conhecido."

(RESP 943.698/SP, Relatora Ministra Denise Arruda, 1ª Turma, j. 25/3/2008, DJ 4/8/2008)

Assim sendo e tendo em vista que a solução da lide não envolveu grande complexidade, o valor fixado em sentença deve prevalecer, a fim de não se incorrer em *reformatio in pejus*.

Ante o exposto, nego seguimento à remessa oficial, tida por ocorrida, e ao recurso de apelação, nos termos do artigo 557, do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

Expediente Nro 12356/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0579397-18.1997.4.03.6182/SP
1997.61.82.579397-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : VANGUARDA TEXTIL COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
No. ORIG. : 05793971819974036182 2F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela Fazenda Nacional, em face da sentença proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que julgou extinta a presente execução fiscal com fulcro no art. 269, IV, do Código de Processo Civil, por ocorrência de prescrição do crédito tributário. (fls. 50/52).

Sustenta a apelante, em síntese, que a sentença não merece prosperar visto que não há que se falar em prescrição, pelas razões que pondera alternativamente: a) a ação para cobrança do crédito tributário foi manejada dentro do prazo legalmente previsto; b) o prazo prescricional foi interrompido pelo despacho citatório proferido em 26/05/1998, na medida em que a alteração da redação do inciso I do artigo 174 do CTN, por se referir à ação, tem aplicação imediata; e, c) a Lei de Execuções Fiscais, por ser mais específica que o CTN, já previa em seu art. 8º, §2º referida causa interruptiva, e que tal disposição deve prevalecer ao caso. Invoca, também, o disposto na Súmula 106 do STJ, ao argumento de que o Fisco não se quedou inerte e não deu causa à demora na citação da empresa e dos sócios co-responsáveis. Por fim, reiterou o entendimento já esposado na sentença recorrida, de não ocorrência da prescrição intercorrente, e por envolver a questão interesse público e indisponível (fls. 54/68).

É o breve relatório. Decido.

O Relator está autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior (art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil).

É o caso dos autos.

A dívida ativa exequianda compreende débitos relativos à contribuição social incidentes sobre o lucro real - períodos de apuração 10/95 a 12/95, e as respectivas multas de mora, consolidados na CDA nº 80.6.96.036268-16.

Os aludidos créditos, como consta na referida certidão, foram constituídos por meio de Declarações de Contribuições e Tributos Federais - DCTF's, apresentadas pelo próprio contribuinte, que, mediante notificação pessoal, teve ciência dos lançamentos.

Segundo entendimento sumulado do C. STJ, "a entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco" (Súmula n. 436 STJ).

Declarados os débitos e não efetivados os respectivos recolhimentos até as **datas de vencimento**, deu-se início, a partir de então, ao prazo quinquenal para a Fazenda Nacional cobrar seus créditos. Os créditos constituídos passam a ser exigíveis a partir do momento do vencimento da obrigação, em especial quando a entrega das declarações tenha ocorrido após referidas datas, como o caso (20/12/1995 e 29/01/1996 - fl. 56). Este fato enseja a retroação dos efeitos.

À época do ajuizamento da execução fiscal, vigorava a redação antiga do parágrafo único do inciso I do artigo 174 do CTN, que, posteriormente modificada pela Lei Complementar n. 118/2005, previa como causa interruptiva da prescrição, a efetiva citação pessoal do devedor.

No entanto, a jurisprudência do C. STJ e desta Corte (Terceira Turma) tem se consolidado no sentido de que, em se tratando de execução ajuizada antes da vigência da LC nº 118/05, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se que a efetiva citação do devedor faz retroagir a interrupção do prazo prescricional à data do ajuizamento da ação:

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. DEMANDA ANTERIOR À LC N. 118/2005. INTERRUÇÃO. DATA DA CITAÇÃO PESSOAL (ART. 174, P.Ú., INC. I, DO CTN. DIES AD QUEM DA CONTAGEM DO PRAZO. RETROAÇÃO. DATA DA PROPOSITURA DA DEMANDA (ART. 219, § 1º, DO CPC). PRECEDENTE EM RECURSO REPRESENTATIVO

DE CONTROVÉRSIA. 1. Conforme julgado da Primeira Seção desta Corte, em sede de recurso especial representativo da controvérsia (art. 543-C do CPC e Res. STJ n. 8/08), na contagem do prazo prescricional deve-se levar em conta o teor do § 1º do art. 219 do CPC, segundo o qual a interrupção da prescrição retroage à data da propositura da ação. Precedente: REsp 1120295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 12.5.2010. 2. Dessa forma, ocorrendo a citação pessoal do devedor, a interrupção do prazo retroage à data da propositura da demanda, sendo este o dies ad quem a ser considerado (art. 219, § 1º, do CPC). 3. In casu, depreende-se dos autos que o ajuizamento da execução fiscal se deu dentro do prazo de cinco anos contado após a data de vencimento da obrigação declarada pelo contribuinte, não estando prescrito, portanto, o crédito fazendário. 4. Agravo regimental não provido. (AARESP 201000503074, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, 08/10/2010).

Nesse mesmo sentido, vem se posicionando esta Terceira Turma:

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO - ART. 174 DO CTN - OCORRÊNCIA. 1. Remessa oficial não conhecida, em virtude do valor da execução ora embargada não exceder a 60 salários mínimos (Art. 475, § 2º, CPC). 2. Cuida-se de cobrança de IRRF sobre Rendimentos de Trabalho Assalariado, crédito constituído sob a forma de auto de infração, com notificação pessoal ao contribuinte em 25-11-85. 3. As disposições sobre suspensão e interrupção da prescrição inseridas na Lei de Execução Fiscal não se aplicam a créditos tributários, por tratar-se de matéria afeta à lei complementar. Precedentes do STJ. 4. Cumpre ressaltar que esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada antes da vigência da LC nº 118/05, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional. 5. Assim sendo, verifica-se a ocorrência da prescrição no presente caso, uma vez que, constituído o crédito tributário em 25-11-1985 (data da notificação ao contribuinte), iniciou-se o lapso prescricional para sua efetiva cobrança pelo fisco, sendo ajuizada a execução fiscal somente em 04-04-1991. 6. Improvimento à apelação. (AC 200703990483178, Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, 03/06/2008)

Tendo em vista que o ajuizamento da execução fiscal se deu em 19/05/1997 (fl. 02 do feito executivo), imperiosa é a conclusão de que os débitos exequêndos NÃO estão prescritos.

Ante o exposto, dou **provimento** à apelação, com fundamento no art. 557 do CPC, anulando a sentença proferida.

Intime-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010409-08.2003.4.03.6112/SP

2003.61.12.010409-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : MAURILIO TRANSPORTES LTDA

ADVOGADO : EVANDRO MIRALHA DIAS e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança onde o autor busca a concessão de provimento jurisdicional que o autorize a compensar valores espelhados em títulos da dívida pública ao portador, com tributos federais vincendos e vencidos. A ação foi julgada improcedente. Apela o autor, batendo-se pela reversão do julgado.

O ilustre representante do Ministério Público Federal não opinou sobre o mérito, alegando ausente interesse público primário.

No mérito, os títulos apresentados nos autos estão prescritos. Tratam-se de cártulas emitida no ano de 1967, sob a égide da Lei no. 4.156/62, com a finalidade de documentar a captação de empréstimo compulsório pelas Centrais Elétricas Brasileiras S/A.

Ao contrário do alegado na exordial, o prazo para liquidação da mencionada obrigação está expressamente consignado no anverso da cártula, pois ali está grafado, no tópico concernente às condições da presente emissão, que o resgate integral da obrigação estaria integralmente liquidado dez anos após a emissão (fls. 63 verso).

Esta é a regra administrativa que fixou o prazo para a devolução do empréstimo compulsório. Com a ocorrência do mencionado termo final, passou a fluir o prazo prescricional quinquenal estatuído no Decreto 20.910/32. Como a ação somente foi proposta aos 14/11/2003, é forçoso reconhecer de que há muito o direito de ação do autor já estava fulminado de morte.

Nenhuma condição suspensiva há ou havia em face dos mencionados prazos. A ele não se vinculou a execução de nenhum tipo de obra ou serviço de forma específica. As alegações nesse sentido, carreadas pela inicial e recurso, estão em completo descompasso com o regramento legal do instituto sob debate.

Nesse sentido é a pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ART. 202 DO CC. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

1. Cabe a este Superior Tribunal de Justiça se ater ao que foi apreciado pelo Tribunal de origem, sendo vedado, em Recurso Especial, rever o conjunto fático-probatório, em virtude do óbice da Súmula 7 desta Corte.

2. "O prazo prescricional, nas ações que visam à restituição do empréstimo compulsório sobre energia elétrica, é de cinco anos e tem início após decorridos os vinte anos estipulados para o resgate das obrigações emitidas em favor do contribuinte" (REsp 576644/SC; Rel. Min. João Otávio de Noronha; Segunda Turma; DJ de 17/10/2005).

3. Agravo Regimental não provido." (grifo meu)

(STJ, Segunda Turma, AGA 846254, Relator Ministro Herman Benjamin, DJE em 31/10/08)

Também esta Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região assim decide:

AGRAVO LEGAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. OBRIGAÇÕES AO PORTADOR, EMITIDAS PELA ELETROBRÁS. PRESCRIÇÃO.

1. Presentes os requisitos estabelecidos no caput do art. 557 do CPC, ante a jurisprudência consolidada no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça e deste E. Tribunal Regional Federal, cumpre ao Relator desde logo julgar o feito com arrimo no aludido dispositivo processual.

2. Passados 20(vinte) anos da emissão das obrigações ao portador, originárias da Eletrobrás, tem o contribuinte o prazo de 5 (cinco) anos para resgatá-las. 3. Agravo improvido. (TRF 3ª. Região, AC 2004.61.00.030258-8, Rel.

DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, DJF3 CJ1 DATA:08/04/2011 PÁGINA: 968)

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005333-79.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.005333-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : VILAR COM/ DE BEBIDAS LTDA

ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00053337920074036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, no qual pretende a impetrante obter tutela jurisdicional para possibilitar o creditamento de PIS e COFINS no caso de venda efetuada com alíquota zero dessas contribuições - incidência monofásica.

Mandado de Segurança impetrado em 29/05/2007. Atribuído à causa o valor de R\$ 50.000,00 (fls. 23).

Informações da Delegacia da Receita Federal às fls. 310/318.

A liminar foi indeferida às fls. 319/322.

Interposto agravo de instrumento pela impetrante contra a decisão que indeferiu a liminar (fls. 325/350), o qual foi convertido em agravo retido.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 352/363.

A sentença denegou a segurança e julgou extinto o feito com resolução de mérito às fls. 367/368.

Apelação da impetrante às fls. 373/399.

Contrarrazões às fls. 403/414.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 416/417.

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação em mandado de segurança, no qual pretende a impetrante obter tutela jurisdicional para possibilitar o creditamento de PIS e COFINS no caso de venda efetuada com alíquota zero dessas contribuições - incidência monofásica.

Sustenta a impetrante ser pessoa jurídica dedicada ao comércio de bebidas em geral.

Afirma que a Secretaria da Receita Federal vem restringindo indevidamente o aproveitamento dos créditos decorrentes da aquisição de bebidas para revenda, por comerciantes e atacadistas e varejistas, sob a alegação de que estão no chamado "regime monofásico", contra o que se insurge a impetrante.

Não assiste razão à impetrante.

Ressalte-se, preliminarmente, não ter a impetrante, ora apelante, cumprido o disposto no "caput" do art. 523 do Código de Processo Civil, não merecendo o agravo retido por ela interposto ser conhecido, consoante §1º deste mesmo artigo.

Quanto ao mérito, dispõem o art. 195, §12 da Constituição Federal, bem assim as Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003 sobre a sistemática da não-cumulatividade para as contribuições PIS e COFINS.

Contudo, no caso de bebidas, objeto do presente *mandamus*, o sistema monofásico de tributação foi inserido pela Lei nº 10.865/2004, que alterou a redação das Leis nºs 10.485/2002, 10.637/2002 e 10.833/2003, concentrando a cobrança do tributo em uma única etapa do ciclo econômico, por meio da aplicação de uma "alíquota concentrada", e desonerando as demais etapas com a atribuição de alíquota zero.

Dessa forma, verificado na espécie o regime monofásico de tributação, é inviável o reconhecimento da existência de direito a crédito, situação apenas possível no regime plurifásico, em que se verifica a incidência dos tributos em fases distintas da produção e da comercialização dos produtos, ou seja, incidências múltiplas ao longo do ciclo econômico.

Quanto ao assunto cito precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - PIS - COFINS - INCIDÊNCIA MONOFÁSICA - CREDITAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - LEGALIDADE - INTERPRETAÇÃO LITERAL - ISONOMIA - PRESTAÇÃO JURISDICIONAL SUFICIENTE - NULIDADE- INEXISTÊNCIA.

1. Não ocorre ofensa ao art. 535, II, do CPC, se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide.

2. A Constituição Federal remeteu à lei a disciplina da não-cumulatividade das contribuições do PIS e da COFINS, nos termos do art. 195, § 12 da CF/88.

3. A incidência monofásica, em princípio, é incompatível com a técnica do creditamento, cuja razão é evitar a incidência em cascata do tributo ou a cumulatividade tributária.

4. Para a criação e extensão de benefício fiscal o sistema normativo exige lei específica (cf. art. 150, § 6º da CF/88) e veda interpretação extensiva (cf. art. 111 do CTN), de modo que benefício concedido aos contribuintes integrantes de regime especial de tributação (REPORTO) não se estende aos demais contribuintes do PIS e da COFINS sem lei que autorize (destaquei).

5. A concessão de benefício fiscal por interpretação normativa, além de ofender a Súmula 339/STF, implica em violação ao princípio da isonomia, posto que os contribuintes sujeitos ao regime monofásico não se submetem à mesma carga tributária que os contribuintes sujeitos ao regime de incidência plurifásica.

6. Recurso especial não provido".

(STJ, REsp 1140723 / RS, 2ª Turma, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 22/09/2010).

Da mesma forma ressalta-se o entendimento deste E. Tribunal Regional Federal:

"MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. LEIS NºS 10.637/2002, 10.833/2003, 10.865/2004, 11.033/2004 E 11.116/2005. PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE. § 12 DO ART. 195, DA CF.

CREDITAMENTO. EMPRESA SUJEITA AO REGIME DE INCIDÊNCIA MONOFÁSICA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A vedação ao creditamento do PIS/ COFINS quando se tratar de empresa sujeita ao regime de incidência monofásica, não descumpra o comando o § 12, do art. 195, da Constituição Federal. De reverso, é o próprio texto maior que remete à lei o estabelecimento dos setores de atividade econômica para os quais autorizar-se-ia a não cumulatividade para as referidas contribuições. Nesse sentido, a regra geral continua a ser a cumulatividade, embora possibilitado, a partir da EC nº 42/03, excepcionar a regra através da atuação do legislador ordinário.

2. Tratando-se de contribuição para a seguridade social instituída com assento no princípio da universalidade das fontes de financiamento, arreda-se o alegado malferimento à não cumulatividade da contribuição, posto que a matéria restringe-se aos impostos residuais (CF: art. 154, I), limitando-se a referência do § 4º do art. 195 da lei maior ao veículo legislativo da lei complementar (ADIMC 1.432-2 - LC. 84/96, Voto do Ministro Néri da Silveira), dispensável no caso, posto que a instituição opera-se no bojo da própria lei maior, conduta esta que não tem foros de novidade diante do que se vê no ADCT, art's. 72, V e §§ 2º e 3º c.c. 73.

3. Ademais, eventual mácula neste âmbito, de resto não vislumbrada, não conduziria à extensão à impetrante do benefício volvido à não-cumulatividade, caso a ela não fizesse jus, ou da utilização de alíquotas idênticas às praticadas

na aquisição de matérias-primas cujo produto final é tributado à alíquota zero, pois o Poder Judiciário somente age como legislador negativo (Representação 1.456-7/DF, in RTJ 127/789).

4. Ao editar a Lei nº 10.865/2004, que deu nova redação ao art. 3º das Leis nºs. 10.637/2002 e 10.833/2003, o legislador não fugiu do comando previsto no § 12, do art. 195, da CF, estabelecendo os critérios em que deveria se dar a realização da não cumulatividade, que, no caso, tem contornos próprios e não necessariamente idênticos à do IPI e ICMS.

5. No caso das empresas que se sujeitam ao regime de incidência monofásica, portanto, não se poderia cogitar de direito ao creditamento pretendido, já que a alíquota zero na saída do produto decorre da lógica da própria sistemática, caracterizando-se como benefício fiscal concedido pelo legislador.

6. Esta tributação busca fazer incidir a carga de PIS e COFINS no produtor ou importador, que passaram a assumir um aumento, atribuindo-se alíquota zero aos demais elos do ciclo de venda do produto. Se fosse concedido o creditamento, restaria anulado tal aumento em prejuízo da receita pública, pois o tributo então recolhido pelos fabricantes ou importadores seria apropriado pelos revendedores. Por certo que não é esta a vontade do legislador.

7. Ademais, nos termos do art. 16 da Lei nº 11.116/2005, ficou expressamente consignado que a apuração dos créditos das aludidas contribuições deve se realizar com estrita observância ao disposto no art. 3º das Leis nºs. 10.637/2002 e 10.833/2003 e alínea "b" do inciso I, desses últimos dispositivos, com a redação dada pela Lei nº 10.865/2004.

8. Precedentes desta E. Corte e do TRF/5ª Região.

9. Apelo da impetrante a que se nega provimento".

(TRF 3, Terceira Turma, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 315755, Relator JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, DJF3 CJI DATA:06/04/2010 PÁGINA: 189".

"DIREITO TRIBUTÁRIO -- REVENDEDOR - REGIME MONOFÁSICO -LEI FEDERAL nº 11.033/2004 - CREDITAMENTO DE PIS E COFINS : IMPOSSIBILIDADE

1. É inviável o creditamento de PIS e COFINS, nos termos do artigo 17, da Lei Federal nº 11.033/04, quando o contribuinte revende produtos tributados em regime monofásico .

2. Agravo de instrumento improvido".

(TRF 3, Quarta Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 392085, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL FABIO PRIETO, DJF3 CJI DATA:09/09/2010 PÁGINA: 746).

"APELAÇÃO - DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI Nº 11.033/2004, ARTIGO 17 - PIS E COFINS - DIREITO AO CREDITAMENTO EM REGIME NÃO CUMULATIVO SUJEITO A INCIDÊNCIA MONOFÁSICA.

1- A Lei nº 10.485/2002 (DOU 22.12.2000) estabeleceu o regime monofásico de incidência das contribuições PIS e COFINS devidas pelas pessoas jurídicas fabricantes ou importadoras de veículos automotores e autopeças especificados, estabelecendo alíquota mais elevada para esta etapa de comercialização (artigos 1º e 3º, II), de outro lado estabelecendo que "são reduzidas a zero as alíquotas da contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda dos produtos tributados na forma do inciso I do art. 1º, pelo comerciante atacadista ou varejista (artigo 3º, § 2º).

2- O regime de não-cumulatividade das contribuições PIS e COFINS foi previsto pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, sendo que a Lei nº 10.865/04 introduziu alteração no citado regime (nos artigos 3º, inciso I, alínea "b", das referidas leis), vedando a possibilidade de creditamento nas operações com máquinas e veículos automotores previstas no artigo 1º da Lei nº 10.485/02 e com autopeças previstas no inciso II, do artigo 3º, da mesma lei.

3- Precedente dos Tribunais Regionais Federais no sentido de não haver direito ao creditamento: TRF QUINTA REGIAO, AMS 200681000022741, Quarta Turma, DJ 02/10/2007, Relator(a) Des. Federal Margarida Cantarelli., AC 200871020023264, MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE, TRF4 - PRIMEIRA TURMA, 11/05/2010, AC 200871000245723, CARLA EVELISE JUSTINO HENDGES, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 03/03/2010; AMS 200684000043040, Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, TRF5 - Primeira Turma, 21/12/2009.

4- Apelação a que se nega provimento".

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 315050, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL LAZARANO NETO, DJF3 CJI DATA:26/01/2011 PÁGINA: 504).

Quanto à possibilidade de creditamento prevista no art. 17 da Lei nº 11.033/2004, segundo o qual "as vendas efetuadas com suspensão, isenção, alíquota 0 (zero) ou não incidência da Contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS não impedem a manutenção, pelo vendedor, dos créditos vinculados a essas operações", há que se ressaltar ser tal legislação aplicável especificamente aos beneficiários do REPORTE (Regime Tributário para Incentivo à Modernização e à Ampliação da Estrutura Portuária).

Destarte, tratando-se de benefício fiscal específico para as hipóteses do REPORTE, este não é extensível aos demais contribuintes de PIS e COFINS, sob pena de afronta ao art. 111 do Código Tributário Nacional.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, não conheço do agravo retido e nego seguimento à apelação.

Transitada em julgado a decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Expediente Nro 12143/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008751-02.2005.4.03.6104/SP
2005.61.04.008751-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ADIB ABDOUNI
ADVOGADO : ANTONIO DE OLIVEIRA PASSOS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO BENTO JUNIOR e outro
: RENATO VIDAL DE LIMA
No. ORIG. : 00087510220054036104 1 Vr SANTOS/SP
DESPACHO
Vistos.

Fls. 318/320: Intime-se o outorgante, Dr. Renato Vidal de Lima, do substabelecimento juntado pela Apelada a fl.319, para que providencie, no prazo de 10 (dez) dias, o instrumento de mandato que o habilite a atuar no presente feito, sob pena de indeferimento.

Fls. 322/323: Proceda a subsecretaria as anotações necessárias, para futuras publicações.
Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório, pelo prazo de 05 (cinco) dias.

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001121-26.2004.4.03.6104/SP
2004.61.04.001121-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : FATIMA JOSETE GONCALVES
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos pela Caixa Econômica Federal - CEF em face de decisão que não conheceu do agravo retido e negou provimento às apelações das partes.

A decisão embargada foi proferida nos autos da ação de revisão contratual decorrente de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação.

A seu turno, a parte Embargante interpôs o presente recurso sustentando, em suma, a omissão do *decisum* em decorrência da não apreciação de pedido constante na apelação.

Cumpra decidir.

Sem razão a parte Embargante.

Basta uma leitura atenta aos fundamentos do respectivo *decisum* para constatar que houve pronunciamento sobre todas as questões suscitadas.

A pretensão de revisão do julgado, concedendo aos presentes embargos caráter infringente para introduzir a discussão sobre a ação de revisão contratual do Sistema Financeiro de Habitação, revela-se inadmissível, senão, vejamos:

O inconformismo referente à manutenção do registro da carta de arrematação foi devidamente analisado, tendo em vista que a decisão ora embargada foi clara em afirmar que o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação- SFH, produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna.

Portanto, em decorrência da manutenção da r. sentença, a qual julgou improcedente o pedido inicial de revisão contratual decorrente de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH, não há impedimento legal para que a Caixa Econômica Federal - CEF promova a execução extrajudicial do imóvel objeto da lide, porém deve ser mantida a condenação ao pagamento de multa tendo em vista o descumprimento de determinação judicial.

A omissão apontada pela embargante não enseja reforma do julgado, porquanto não diz respeito a oposição entre decisão proferida e dispositivo legal a que se requer aplicação, como já se pronunciou a Corte Superior de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ARTIGO 535 DO CPC. CONTRADIÇÃO. ART. 66 DA LEI Nº 8.383/91. FALTA. PREQUESTIONAMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. CABIMENTO. SÚMULA 213/STJ. LIQUIDEZ E CERTEZA DOS CRÉDITOS.

"1. A única contradição que enseja reparo pela via dos embargos de declaração é a interna, ou seja, aquela que se verifica entre as proposições e conclusões do próprio julgado.

"...omissis..."

(REsp 993072/CE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/02/2008, DJe 11/03/2008)"

Vê-se, portanto, que os embargos opostos têm como objetivo apenas deixar claro o inconformismo da embargante com a solução dada pelo Relator, a qual contraria o seu entendimento a respeito da questão trazida no recurso, não se configurando qualquer omissão.

Os embargos declaratórios não se prestam à revisão do julgado, porque tenha este, à óptica do recorrente, trazido decisão contrária a posicionamentos doutrinários ou jurisprudenciais que tem como corretos, ou o mandamento da lei que vê aplicável à espécie ou porque contenha equivocada análise das provas acostadas. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

Cumpra asseverar, ainda, que o escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. Tendo em vista a não configuração de nenhum deles, a rejeição do presente recurso integrativo é medida que se impõe. (STJ; EADRES 200901235613; 1ª Seção, Relator Ministro Benedito Gonçalves, j. em 25.11.2009; DJE 30.11.2009)

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS, na forma da fundamentação acima..

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002014-54.2003.4.03.6103/SP

2003.61.03.002014-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro
APELADO : CARLOS JOSE ALBUQUERQUE DA SILVA e outro
: FATIMA APARECIDA ROES ALBUQUERQUE DA SILVA
ADVOGADO : JULIANA ALVES DA SILVA e outro
CODINOME : FATIMA APARECIDA NICOLAU ROES

No. ORIG. : 00020145420034036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido inicial de Revisão Contratual decorrente de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, determinando o reajuste das prestações exclusivamente através da evolução salarial da categoria profissional do mutuário, declarando-se o direito à compensação dos valores pagos indevidamente a esse título ou, se inviável, à restituição, acrescido de juros de mora. Em face da sucumbência recíproca, as partes ficaram com o ônus de arcar com os respectivos honorários advocatícios, bem como dividindo as custas processuais.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

Inicialmente, não conheço da preliminar argüida em apelação relativa a conhecimento de agravo retido, haja vista a inexistência de sua interposição.

Quanto à preliminar relativa a litisconsórcio passivo necessário da União Federal, a Caixa Econômica Federal - CEF, na qualidade de sucessora legal do Banco Nacional da Habitação - BNH, nos termos do artigo 1º, §1º, do Decreto-Lei nº 2.291/86, e como Agente Financeiro da relação contratual objeto da presente demanda, deve ocupar o pólo passivo da presente ação. A cessão de créditos eventualmente firmada com outra instituição financeira não autoriza a substituição da parte.

Nesse sentido, cito entendimento jurisprudencial que perfeitamente explicita o entendimento acima:

"ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. DUPLO FINANCIAMENTO. COBERTURA DO SALDO RESIDUAL PELO FCVS. INEXISTÊNCIA DE VEDAÇÃO LEGAL À ÉPOCA DA CELEBRAÇÃO DOS CONTRAOS DE MÚTUO HIPOTECÁRIO.

1. A Caixa Econômica Federal é parte legítima para integrar o pólo passivo das ações movidas por mutuários do Sistema Financeiro de Habitação, porque a ela (CEF) foram transferidos todos os direitos e obrigações do extinto Banco Nacional da Habitação - BNH. Entendimento consubstanciado na Súmula 327 do Superior Tribunal de Justiça.
2. Somente após as alterações introduzidas pela Lei 10.150/2000, estabeleceu-se que, no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação, o descumprimento do preceito legal que veda a duplicidade de financiamento dá ensejo à perda da cobertura do saldo devedor residual pelo FCVS de um dos financiamentos.
3. Não se pode estender ao mutuário, que obteve duplo financiamento pelo Sistema Financeiro de Habitação em data anterior à edição da Lei 10.150/2000, penalidade pelo descumprimento das obrigações assumidas que não aquelas avençadas no contrato firmado e na legislação então em vigor. Diante disso, tem-se por inaplicável a norma superveniente, restritiva da concessão do benefício à quitação de um único contrato de financiamento pelo FCVS. Precedentes: Resp 614.053/RS, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 05.08.2004; AGRESP 611.325/AM, 2ª T., Min. Franciulli Netto, DJ de 06.03.2006

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não-provido."
Resp 902117/AL Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI (1124) T1 - PRIMEIRA TURMA DJ 01.10.2007 p. 237).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO FIRMADO SOB AS NORMAS DO SFH. CESSÃO DE CRÉDITO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.196-3. LEGITIMIDADE. CEF E EMGEA.

I- A CEF, na qualidade de sucessora do BNH, deve figurar no pólo passivo das ações versando contrato de financiamento pelo SFH, a cessão de créditos prevista na MP nº 2.196-3 não derogando sua legitimidade para responder pelas eventuais conseqüências da demanda.

II- Incidência do disposto no art. 42, §1º, do CPC. Precedente.

III- Agravo de instrumento provido."

(Ag nº 179012, Relator Desembargador Federal Peixoto Junior, DJU 20/01/2006)

"SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (SFH) - CONTRATO DE MÚTUO - TRANSFERÊNCIA DO IMÓVEL PARA TERCEIRO - CÓDIGO CIVIL, ARTS. 985, 999 E 1.035 - CPC, ART. 70 - LEIS NOS. 4.380/64 E 8.004/90 (ARTS. 1., 2 E 3.).

1. Versando o litígio questão eminentemente contratual, sem revelar o envolvimento da União Federal na relação de direito material, não se justifica a denunciação da lide, como o objetivo de forçar a sua intervenção no processo.

2. (...)

3. Recurso Improvido."

(STJ, 1ª T.; Julg. Em 14-12-1994; Resp nº 0046846/94/RS; Publ. No DJ de 06-03-95 PG: 04319; Relator Min. Milton Luiz Pereira)

Diante do exposto rejeito a matéria preliminar.

No mérito, trata-se de contrato de financiamento imobiliário para aquisição de imóvel regido pelas normas do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, que estabelece regras para o reajustamento das prestações e de correção do saldo devedor, bem como, a incidência de juros e amortização, expressando um acordo de vontades entre as partes.

O Sistema Financeiro para aquisição da casa própria foi instituído pela Lei nº 4.380/64, a qual dispõe em seu art. 5º:

"Art. 5º - Observado o disposto na presente Lei, os contratos de vendas ou construção de habitações para pagamento a prazo ou de empréstimos para aquisição ou construção de habitações poderão prever o reajustamento das prestações mensais de amortização e juros, com a conseqüente correção do valor monetário da dívida toda vez que o salário mínimo legal for alterado.

Parágrafo 5º - Durante a vigência do contrato, a prestação mensal reajustada não poderá exceder, em relação ao salário mínimo em vigor, a percentagem nele estabelecida."

A Lei nº 4.864/65, com a redação dada pela Lei nº 5.049/66 estabeleceu o seguinte:

Art. 30 - Todas as operações do Sistema Financeiro da Habitação, a serem realizadas por entidades estatais, paraestatais e sociedades de economia mista, em que haja participação majoritária do Poder Público, mesmo quando não integrante do Sistema Financeiro da Habitação em financiamento de construção ou de aquisição de unidades habitacionais, serão obrigatoriamente corrigidas de acordo com os índices e normas fixados na conformidade desta Lei, revogadas as alíneas a e b do art. 6º da Lei nº 4.380, de 21 de agosto de 1964.

Em 1988 foi extinto o Banco Nacional da Habitação, sendo passado à Caixa Econômica Federal a gestão do Sistema Financeiro da Habitação.

Em épocas posteriores, diversos normativos legislativos ou do poder executivo vieram adaptar as situações novas as regras do Sistema Financeiro da Habitação, sem, entretanto, alterar a estrutura fundamental, qual seja, os reajustamentos dos créditos concedidos estariam vinculados à categoria profissional do mutuário e o saldo devedor deveria submeter-se aos reajustamentos em função da correção monetária.

Em 1988, com a promulgação da nova Carta Constitucional, ficou estabelecido que "o sistema financeiro nacional (e dentro dele o Sistema Financeiro da Habitação) seria regulado em lei complementar (art. 192, CF). Todavia, a Lei nº 4.380/64 é a principal regra normativa relativa ao Sistema Financeiro da Habitação, além das leis posteriores.

As duas fontes tradicionais de recursos para o Sistema Financeiro da Habitação são a Caderneta de Poupança e o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS). A prevalência de índices para as regras do financiamento e a reposição dos recursos empregados é uma exigência estrutural.

O artigo 1º do Decreto-Lei 19/66 estabeleceu a adoção obrigatória de cláusula de correção monetária nas operações ao Sistema Financeiro de Habitação:

"Em todas as operações do SFH deverá ser adotada a cláusula de correção monetária de acordo com os índices de correção monetária fixados pelo Conselho Nacional de Economia, para correção do valor das obrigações reajustáveis do Tesouro Nacional, e cuja aplicação obedecerá a instruções do Banco Nacional de Habitação."

Importante destacar, por oportuno, que na correção do saldo devedor, a aplicação dos mesmos índices de remuneração das cadernetas de poupança ou FGTS, como se disse, é medida compatível com o regime financeiro do sistema, e não se pode considerar ilegal ou abusiva, salvo se igualmente admitirmos os idênticos defeitos na remuneração das fontes de financiamento.

Em todos os contratos utilizados pelo SFH as cláusulas de equivalência salarial têm seu alcance limitado ao reajuste das prestações. Para a correção do saldo devedor, aplicam-se os mesmos índices de correção das contas do FGTS, quando lastreada a operação em recursos do referido fundo, e os das cadernetas de poupança nos demais casos.

Ocorreu, entretanto, em 1991, a edição da Lei nº 8.177 (lei ordinária), que criou a Taxa Referencial - TR, modificando, estruturalmente, as regras do Sistema Financeiro da Habitação.

Nesse contexto, a Súmula nº 454 do Superior Tribunal de Justiça - STJ prevê o seguinte: Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8177/1991.

Nos contratos pactuados em período anterior a edição da Lei n. 8.177/91 a TR também incide caso haja previsão contratual de atualização monetária pelo índice aplicável às cadernetas de poupança.

A função do Coeficiente de Equiparação Salarial é majorar a prestação inicial em um percentual suficiente para cobrir eventuais diferenças que possam sobrevir em função da existência de inflação superior aos percentuais de reajustamento de salário da categoria profissional do Mutuário. Está, intimamente ligado ao Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional -PES/CP, criado pelo Decreto-lei nº 2.164/84.

A matéria é regida pelos diversos diplomas legais que estipulam o funcionamento do SFH e pelas disposições do contrato, sendo do mutuário o ônus da comprovação da quebra da relação prestação/renda.

Trata-se de sistema que se consegue sem esforço, por se tratar de mera operação aritmética comparando os valores da prestação cobrada e do salário, cujo montante pode ser comprovado também sem maiores dificuldades, pela apresentação do demonstrativo de pagamento, que inclusive poderia ser feito na esfera administrativa, por expressa previsão do no artigo 2º da Lei 8.100/90.

A cláusula PES não sofrerá diante da aplicação de índices de fontes diversas dos atos individuais de aumento da categoria profissional, previstos no contrato.

Se o contrato prevê o aumento pela equivalência salarial preservando a relação inicial entre o valor da prestação e a renda familiar, a mera observância de aumentos salariais em índices inferiores aos previstos no contrato e aplicados não significa necessariamente o não cumprimento dos critérios pactuados, pela possibilidade de que reajustes tenham sido inferiores ao do aumento salarial de outras épocas, de tal sorte que não tenha sido excedida a proporção do salário inicialmente comprometida com o pagamento das prestações.

Nesse passo, havendo laudo pericial comprovando o descumprimento por parte do agente financeiro da equivalência salarial pactuada, com o reajuste das prestações do financiamento por índices superiores ao percebidos pelo mutuário, extrapolando-se o percentual de comprometimento inicial da renda estabelecido no contrato, impõe-se a adequação dos valores das prestações ao Plano de Equivalência Salarial.

In casu, analisando o laudo pericial (fls. 209/277) e o documentos que demonstram os reajustes salariais da Autora (fls. 15/16), verifica-se que os reajustes das prestações foram superiores aos obtidos pela categoria profissional da mutuária.

Verifica-se, portanto, que o Plano de Equivalência Salarial e limite inicial de comprometimento de renda não foram obedecidos, sendo que os reajustes aplicados às prestações fizeram com que essas atingissem valores muito superiores ao limite referido.

Assim, correta a sentença na parte que determinou que o reajuste das prestações mensais decorrentes do contrato de mútuo em apreço, durante toda a vigência contratual, deve ocorrer conforme a variação salarial dos mutuários, em estrita consonância com o PES.

Ressalte-se que o reconhecimento do direito à revisão do contrato não implica na sua quitação, que ocorrerá somente com o pagamento de todas as prestações e encargos pactuados.

O Decreto-Lei 2.164/84, que criou, no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação, o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP -, em sua redação original, instituiu-se, na época, um novo critério para a atualização das prestações dos contratos de mútuo habitacional regulados pelas normas do SFH, criando-se, ainda, um limitador que incidiria sempre que o aumento de salário de determinada categoria profissional superasse em mais de sete pontos percentuais a variação da Unidade Padrão de Capital - UPC -, evitando-se, com tal procedimento, que o reajuste das prestações fossem superiores à variação da moeda (REsp 966333 / PR).

O Plano de Equivalência Salarial - PES não constitui índice de correção monetária, mas regra para o cálculo da prestação mensal (AgRg no REsp 935357 / RS).

O PES somente se aplica para o cálculo das prestações mensais a serem pagas pelo mutuário, sendo incabível a sua utilização como índice de correção monetária do saldo devedor, o qual deverá ser atualizado segundo o indexador pactuado, em obediência às regras do SFH (AgRg no REsp 1097229 / RS).

A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que a aplicação do PES refere-se apenas às prestações mensais, e não ao reajuste do saldo devedor (AgRg no REsp 933393 / PR), bem como de que o Coeficiente de Equivalência Salarial (CES) pode ser utilizado nos contratos anteriores à vigência da Lei n. 8.692/93.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes precedentes: Primeira Turma, REsp n. 1.090.398/RS, relatora Ministra Denise Arruda, DJ de 11.2.2009; Segunda Turma, REsp n. 990.331/RS, relator Ministro Castro Meira, DJ de 2.10.2008; e Primeira Turma, REsp n. 1.018.094/PR, relator Ministro Luiz Fux, DJ de 1º.10.2008 (Ag 1013806 - decisão monocrática).

O Coeficiente de Equiparação Salarial - CES consiste num índice usado como fator multiplicador do valor principal da prestação e seus acessórios, a fim de solucionar eventual desequilíbrio entre o valor da prestação e o saldo devedor, em razão da diferença de datas de reajuste de um e de outro. Incide sobre o valor do encargo mensal que engloba amortização e juros e objetiva corrigir eventuais distorções advindas da diferença entre os reajustes salariais dos mutuários e a efetiva correção monetária aplicada aos financiamentos do sistema habitacional. Será exigível quando expressamente prevista no contrato.

A falta de previsão legal, na época do contrato, não impossibilitava a previsão contratual do CES. Em matéria de contratos vige a autonomia negocial, podendo as partes avençar o que bem entenderem, desde que não haja violação a princípios de ordem pública - que nesta matéria, aliás, socorrem a CEF, e não a parte Autora.

A propósito convém transcrever esse julgado:

"Processo civil e bancário. Agravo no recurso especial. SFH. CES. Cobrança. Validade. - Resta firmado no STJ o entendimento no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido. Precedentes. Agravo não provido."
(STJ. AgRg no REsp 893558 / PR. TERCEIRA TURMA. Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI. DJ 27/08/2007 p. 246)

Com efeito, trata-se de uma providência justa e adequada às condições do contrato, que, como tal, não encontrava óbices na lei, silente a respeito, como tampouco na esfera dos princípios.

O artigo 8º da Lei nº 8.692/93, tem, dependendo da interpretação, a natureza de preceito dispositivo, que só vigora no silêncio das partes, ou de norma de ordem pública que se impõe mesmo diante de expressa cláusula contratual em contrário. De modo nenhum significaria que só a partir de sua edição estivesse legitimada a inclusão do CES nas prestações.

O eventual saldo residual, após o pagamento das prestações decorre dos critérios de amortização do saldo devedor. Pela cláusula PES-CP, as prestações somente são reajustadas sob condição de aumento da categoria profissional e pelos mesmos índices, ao passo que o saldo devedor é continuamente corrigido por índices diversos.

Dessa forma, em condições ideais de reajuste das prestações e saldo devedor na mesma época e com aplicação dos mesmos índices, a amortização prévia não impede que a quitação se dê no prazo estipulado, com o pagamento das prestações no número contratado.

Outrossim, não conheço dos demais inconformismos alegados pela Ré em apelação, tendo em vista a ausência de interesse recursal.

Por fim, o agente financeiro deve se abster de exercer qualquer ato referente a procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei nº 70/66, bem como de incluir o nome da parte Autora em cadastros de proteção ao crédito.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **não conheço da preliminar relativa ao conhecimento de agravo retido, rejeito a preliminar relativa a presença da União Federal no presente feito argüida em apelação e, no mérito, nego-lhe provimento**, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000992-58.2003.4.03.6103/SP
2003.61.03.000992-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro
APELADO : CARLOS JOSE ALBUQUERQUE DA SILVA e outro

ADVOGADO : FATIMA APARECIDA ROES ALBUQUERQUE DA SILVA
ADVOGADO : JULIANA ALVES DA SILVA e outro
CODINOME : FATIMA APARECIDA NICOLAU ROES
No. ORIG. : 00009925820034036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora contra sentença que julgou procedente o pedido inicial em ação cautelar, para que o agente financeiro considere os valores das prestações depositadas em juízo até o trânsito em julgado da sentença proferida nos autos principais, bem como para se abster de praticar atos do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei nº 70/66 e de incluir o nome do Autor em cadastro de proteção ao crédito. Houve condenação ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), corrigidos monetariamente.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpra decidir.

Nesta data, proferi decisão no feito principal (autos nº 0002014-54.2003.4.03.6103), pelo que neguei provimento à apelação, para manter integralmente a r. sentença.

Assim, julgada a lide, perdeu objeto a pretensão cautelar, não mais subsistindo interesse do apelante nestes autos.

Neste sentido, vinculo-me a precedentes do C. STJ: MC nº 1236/RN, 1ª Seção, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 06.12.1999 e REsp nº 757.533/RS, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 03.10.2006.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **não conheço do recurso de apelação**, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Antonio Cedeno
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003233-59.2004.4.03.6106/SP
2004.61.06.003233-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ENEIAS RIBEIRO e outro
: DINAIR BARBOSA RIBEIRO
ADVOGADO : RÉGIS OBREGON VERGILIO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO e outro
APELADO : SASSE CIA DE SEGUROS GERAIS
ADVOGADO : CRISTINO RODRIGUES BARBOSA e outro
No. ORIG. : 00032335920044036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos em face de decisão monocrática que negou provimento à apelação.

A seu turno, a parte Embargante interpôs o presente recurso apontando e contradição na referida decisão.

É o relatório.

Sem razão a parte Embargante.

Os embargos declaratórios não se prestam à revisão do julgado, porque tenha este, à óptica do recorrente, trazido decisão contrária a posicionamentos doutrinários ou jurisprudenciais que tem como corretos, ou o mandamento da lei que vê aplicável à espécie ou porque contenha equivocada análise das provas acostadas.

O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

Nesse passo, eventual nulidade do julgado deve ser arguida em recurso próprio.

No mais, cumpre asseverar, ainda, que o escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. Tendo em vista a não configuração de nenhum deles, a rejeição do presente recurso integrativo é medida que se impõe. (STJ; EADRES 200901235613; 1ª Seção, Relator Ministro Benedito Gonçalves, j. em 25.11.2009; DJE 30.11.2009)

Ressalta-se que embargos declaratórios que não se revelem pertinentes à luz do art. 535 do Código de Processo Civil, podem representar ausência de comportamento ético-jurídico na sua utilização, capaz de sujeitar o interponente ao pagamento de multa devida por procrastinação, e violação dos consagrados princípios que obrigam às partes atuar no processo com lealdade e boa-fé, conforme preceitua o artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002384-15.2003.4.03.6109/SP
2003.61.09.002384-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : VALMIRA MARCILINO LAZARINI

ADVOGADO : TATIANE MENDES FERREIRA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : REGINALDO CAGINI e outro

No. ORIG. : 00023841520034036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Fl. 245. Trata-se de pedido de renúncia expressa ao direito em que se funda a ação.

O resultado produzido por tal declaração equivale ao reconhecimento pelo réu da procedência do pedido, só que formulado pela parte inversa (autor), e que, homologado, gera eficácia de coisa julgada material.

Desse modo, é indispensável que a extinção do processo se dê com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código do Processo Civil:

Todavia, a simples extinção do feito decorrente da homologação da renúncia nos termos acima explicitados, mostra-se incabível na presente fase processual.

Ocorre que, após a apreciação do recurso de apelação, sobretudo quanto esta implica em decisão desfavorável ao desistente, não é mais possível ignorar o julgado, uma vez que as partes a ele se sujeitam, em razão do princípio da inafastabilidade da jurisdição.

Com tais considerações, indefiro o pedido.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001594-56.2007.4.03.6120/SP
2007.61.20.001594-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : ROSIMEIRI RODRIGUES DE SA

ADVOGADO : LUCIANA KARINE MACCARI e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RUBENS ALBERTO ARRIENTI ANGELI

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de Revisão Contratual decorrente de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH. Houve condenação ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), devidamente atualizados, observando-se a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpra decidir.

Inicialmente, ao caso ora sob análise, aplica-se o prazo prescricional decenal, previsto no art. 205 do Novo Código Civil, conforme entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATO BANCÁRIO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. CAPITALIZAÇÃO DOS JUROS. ALEGAÇÃO DE QUE NÃO RESTOU COMPROVADA A EXISTÊNCIA DE ANATOCISMO. REEXAME DE PROVAS E INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. IMPOSSIBILIDADE.

I.- O prazo prescricional para as ações revisionais de contrato bancário, nas quais se pede o reconhecimento da existência de cláusulas contratuais abusivas e a consequente restituição das quantias pagas a maior, é vintenário (sob a égide do Código Civil de 1916) ou decenal (na vigência do novo Codex) pois fundadas em direito pessoal. Precedentes

(...)"

(AgRg no REsp 1057248, Ministro SIDNEI BENETI, STJ - TERCEIRA TURMA, Dje 04/05/2011)

"CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. BANCÁRIO. REVISÃO DE CONTRATO BANCÁRIO FINDO. POSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA. ART. 177 DO CC/1916. REPETIÇÃO DE VALORES PAGOS VOLUNTARIAMENTE. POSSIBILIDADE. 1. As ações revisionais de contrato bancário são fundadas em direito pessoal, o que às sujeitava à prescrição vintenária de tratava o caput do art. 177 do Código Civil de 1916. 2. Consoante a jurisprudência sedimentada desta Corte Superior, é possível a revisão judicial dos contratos extintos pela novação ou pela quitação (Precedentes: REsp 455855/RS, TERCEIRA TURMA, DJU de 19/06/2006). 3. É possível a apreciação do contrato e de suas cláusulas para afastar eventuais ilegalidades, mesmo em face das parcelas já pagas, em homenagem ao princípio que impede o enriquecimento sem causa, sendo inclusive prescindível a discussão a respeito de erro no pagamento. 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGRESP 200301468242, VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), STJ - TERCEIRA TURMA, 12/08/2009)

Ademais, o art. 2.028 do Código Civil vigente dispõe que o prazo prescricional previsto no Código anterior somente é aplicável se, em 11.01.2003, data em que entrou em vigor a nova Lei, já houvesse transcorrido mais da metade do prazo estabelecido na lei revogada - o que não se verifica no caso dos autos.

Portanto, a prescrição nos casos de revisão contratual, por se tratar de direito pessoal, é, *in casu*, decenal, devendo aplicar o prazo previsto no art. 205 do Código Civil atual e vigente.

Segundo o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, se pela regra de transição, nos termos do art. 2.028 do Código Civil de 2002, há de ser aplicado o novo prazo de prescrição, previsto no art. 205 do mesmo diploma legal, o marco inicial de contagem é o dia 11 de janeiro de 2003, data de entrada em vigor do novo código e não a data do fato gerador do direito.

Tendo em vista que entre a data de entrada em vigor do Código Civil de 2002 (11.01.2003) e a data do ajuizamento desta ação (13.03.2007) não transcorreu o prazo de dez anos, não há que se falar em prescrição.

Dessa forma, este Relator decretaria a nulidade da sentença proferida, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para a prolação de nova decisão, em conformidade como o pedido inicial.

Entretanto, o §3º, do artigo 515, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento, aplicando os princípios da celeridade e economia processual. À semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento *extra ou citra petita* o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em juízo ou aquém do pedido, razão pela qual é possível entender a interpretação extensiva do referido parágrafo ao caso presente.

A referida aplicação analógica do artigo 515, § 3º encontra fundamento nos princípios da celeridade e da economia processual - que norteiam o sistema processual brasileiro como um todo - e não implica em cerceamento de defesa da parte, consoante entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça (Resp 533684/RJ, rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, 4ª Turma, j. 06.03.2004, p. 321).

Nesse sentido: "Com o advento do 3º, porém, o tribunal está autorizado ao salto de instância e livre para julgar e decidir matéria de mérito não apreciada em primeiro grau ou decidida fora do contexto." ("Aspectos Polêmicos e Atuais dos Recursos Cíveis", v 9, Nelson Nery Jr. e Teresa Arruda Alvim Wambier, Editora RT, 2006, p.379).

A abalzar tal entendimento, oportuno o destaque a julgado da Egrégia Corte Federal, constante da obra "Breves Comentários à Nova Sistemática Processual Civil", de Luiz Rodrigues Wambier, Teresa Arruda Alvim Wambier e José Miguel Garcia Medina, Editora RT, 3ª EDIÇÃO, 2005, P; 271: "O art. 515 e seus § §, do CPC, estatuem que além de a apelação devolver ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada, também serão objeto de apreciação e julgamento pelo tribunal todas as questões suscitadas e discutidas no decorrer processual, mesmo que a sentença não as tenha examinado ou julgado na íntegra."

Sendo assim, anulo *ex officio* a r. sentença.

Todavia, versa a causa questão exclusivamente de direito e em condições de imediato julgamento, pelo que incide o art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil.

No mérito, propriamente dito, trata-se de contrato de financiamento imobiliário para aquisição de imóvel regido pelas normas do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, que estabelece regras para o reajustamento das prestações e de correção do saldo devedor, bem como, a incidência de juros e amortização, expressando um acordo de vontades entre as partes.

O Sistema Financeiro para aquisição da casa própria foi instituído pela Lei nº 4.380/64, a qual dispõe em seu art. 5º:

"Art. 5º - Observado o disposto na presente Lei, os contratos de vendas ou construção de habitações para pagamento a prazo ou de empréstimos para aquisição ou construção de habitações poderão prever o reajustamento das prestações mensais de amortização e juros, com a conseqüente correção do valor monetário da dívida toda vez que o salário mínimo legal for alterado.

Parágrafo 5º - Durante a vigência do contrato, a prestação mensal reajustada não poderá exceder, em relação ao salário mínimo em vigor, a percentagem nele estabelecida."

A Lei nº 4.864/65, com a redação dada pela Lei nº 5.049/66 estabeleceu o seguinte:

Art. 30 - Todas as operações do Sistema Financeiro da Habitação, a serem realizadas por entidades estatais, paraestatais e sociedades de economia mista, em que haja participação majoritária do Poder Público, mesmo quando não integrante do Sistema Financeiro da Habitação em financiamento de construção ou de aquisição de unidades habitacionais, serão obrigatoriamente corrigidas de acordo com os índices e normas fixados na conformidade desta Lei, revogadas as alíneas a e b do art. 6º da Lei nº 4.380, de 21 de agosto de 1964.

Em 1988 foi extinto o Banco Nacional da Habitação, sendo passado à Caixa Econômica Federal a gestão do Sistema Financeiro da Habitação.

Em épocas posteriores, diversos normativos legislativos ou do poder executivo vieram adaptar as situações novas as regras do Sistema Financeiro da Habitação, sem, entretanto, alterar a estrutura fundamental, qual seja, os reajustamentos

dos créditos concedidos estariam vinculados à categoria profissional do mutuário e o saldo devedor deveria submeter-se aos reajustamentos em função da correção monetária.

Em 1988, com a promulgação da nova Carta Constitucional, ficou estabelecido que "o sistema financeiro nacional (e dentro dele o Sistema Financeiro da Habitação) seria regulado em lei complementar (art. 192, CF). Todavia, a Lei nº 4.380/64 é a principal regra normativa relativa ao Sistema Financeiro da Habitação, além das leis posteriores.

As duas fontes tradicionais de recursos para o Sistema Financeiro da Habitação são a Caderneta de Poupança e o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS). A prevalência de índices para as regras do financiamento e a reposição dos recursos empregados é uma exigência estrutural.

O artigo 1º do Decreto-Lei 19/66 estabeleceu a adoção obrigatória de cláusula de correção monetária nas operações ao Sistema Financeiro de Habitação:

"Em todas as operações do SFH deverá ser adotada a cláusula de correção monetária de acordo com os índices de correção monetária fixados pelo Conselho Nacional de Economia, para correção do valor das obrigações reajustáveis do Tesouro Nacional, e cuja aplicação obedecerá a instruções do Banco Nacional de Habitação."

Importante destacar, por oportuno, que na correção do saldo devedor, a aplicação dos mesmos índices de remuneração das cadernetas de poupança ou FGTS, como se disse, é medida compatível com o regime financeiro do sistema, e não se pode considerar ilegal ou abusiva, salvo se igualmente admitirmos os idênticos defeitos na remuneração das fontes de financiamento.

Em todos os contratos utilizados pelo SFH as cláusulas de equivalência salarial têm seu alcance limitado ao reajuste das prestações. Para a correção do saldo devedor, aplicam-se os mesmos índices de correção das contas do FGTS, quando lastreada a operação em recursos do referido fundo, e os das cadernetas de poupança nos demais casos.

Ocorreu, entretanto, em 1991, a edição da Lei nº 8.177 (lei ordinária), que criou a Taxa Referencial - TR, modificando, estruturalmente, as regras do Sistema Financeiro da Habitação.

Nesse contexto, a Súmula nº 454 do Superior Tribunal de Justiça - STJ prevê o seguinte: Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991.

Nos contratos pactuados em período anterior a edição da Lei n. 8.177/91 a TR também incide caso haja previsão contratual de atualização monetária pelo índice aplicável às cadernetas de poupança.

Em relação ao Plano de Equivalência Salarial e Coeficiente de Equivalência Salarial - PES/CES:

A função do Coeficiente de Equiparação Salarial é majorar a prestação inicial em um percentual suficiente para cobrir eventuais diferenças que possam sobrevir em função da existência de inflação superior aos percentuais de reajustamento de salário da categoria profissional do Mutuário. Está, intimamente ligado ao Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional -PES/CP, criado pelo Decreto-lei nº 2.164/84.

A matéria é regida pelos diversos diplomas legais que estipulam o funcionamento do SFH e pelas disposições do contrato, sendo do mutuário o ônus da comprovação da quebra da relação prestação/renda.

Trata-se de sistema que se consegue sem esforço, por se tratar de mera operação aritmética comparando os valores da prestação cobrada e do salário, cujo montante pode ser comprovado também sem maiores dificuldades, pela apresentação do demonstrativo de pagamento, que inclusive poderia ser feito na esfera administrativa, por expressa previsão do no artigo 2º da Lei 8.100/90.

A cláusula PES não sofrerá diante da aplicação de índices de fontes diversas dos atos individuais de aumento da categoria profissional, previstos no contrato.

Se o contrato prevê o aumento pela equivalência salarial preservando a relação inicial entre o valor da prestação e a renda familiar, a mera observância de aumentos salariais em índices inferiores aos previstos no contrato e aplicados não significa necessariamente o não cumprimento dos critérios pactuados, pela possibilidade de que reajustes tenham sido inferiores ao do aumento salarial de outras épocas, de tal sorte que não tenha sido excedida a proporção do salário inicialmente comprometida com o pagamento das prestações.

Em caso de contratos firmados com mutuários autônomos, deve considerar-se a data da assinatura do contrato para a constatação do índice aplicável. Se anterior à Lei nº 8.004/90, de 14/03/1990, deve ser utilizado o mesmo índice aplicado à variação do salário mínimo. Se posterior, deve ser aplicado o IPC.

Não estando comprovadas as irregularidades no reajuste das prestações, fica também afastada a alegação referente à taxa de seguros, por basear-se na mesma fundamentação.

O Decreto-Lei 2.164/84, que criou, no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação, o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP -, em sua redação original, instituiu-se, na época, um novo critério para a atualização das prestações dos contratos de mútuo habitacional regulados pelas normas do SFH, criando-se, ainda, um limitador que incidiria sempre que o aumento de salário de determinada categoria profissional superasse em mais de sete pontos percentuais a variação da Unidade Padrão de Capital - UPC -, evitando-se, com tal procedimento, que o reajuste das prestações fossem superiores à variação da moeda (REsp 966333 / PR).

O Plano de Equivalência Salarial - PES não constitui índice de correção monetária, mas regra para o cálculo da prestação mensal (AgRg no REsp 935357 / RS).

O PES somente se aplica para o cálculo das prestações mensais a serem pagas pelo mutuário, sendo incabível a sua utilização como índice de correção monetária do saldo devedor, o qual deverá ser atualizado segundo o indexador pactuado, em obediência às regras do SFH (AgRg no REsp 1097229 / RS).

A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que a aplicação do PES refere-se apenas às prestações mensais, e não ao reajuste do saldo devedor (AgRg no REsp 933393 / PR), bem como de que o Coeficiente de Equivalência Salarial (CES) pode ser utilizado nos contratos anteriores à vigência da Lei n. 8.692/93.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes precedentes: Primeira Turma, REsp n. 1.090.398/RS, relatora Ministra Denise Arruda, DJ de 11.2.2009; Segunda Turma, REsp n. 990.331/RS, relator Ministro Castro Meira, DJ de 2.10.2008; e Primeira Turma, REsp n. 1.018.094/PR, relator Ministro Luiz Fux, DJ de 1º.10.2008 (Ag 1013806 - decisão monocrática).

O Coeficiente de Equiparação Salarial - CES consiste num índice usado como fator multiplicador do valor principal da prestação e seus acessórios, a fim de solucionar eventual desequilíbrio entre o valor da prestação e o saldo devedor, em razão da diferença de datas de reajuste de um e de outro. Incide sobre o valor do encargo mensal que engloba amortização e juros e objetiva corrigir eventuais distorções advindas da diferença entre os reajustes salariais dos mutuários e a efetiva correção monetária aplicada aos financiamentos do sistema habitacional. Será exigível quando expressamente prevista no contrato.

A falta de previsão legal, na época do contrato, não impossibilitava a previsão contratual do CES. Em matéria de contratos vige a autonomia negocial, podendo as partes avençar o que bem entenderem, desde que não haja violação a princípios de ordem pública - que nesta matéria, aliás, socorrem a CEF, e não a parte Autora.

A propósito convém transcrever esse julgado:

"Processo civil e bancário. Agravo no recurso especial. SFH. CES. Cobrança. Validade. - Resta firmado no STJ o entendimento no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido. Precedentes. Agravo não provido."

(STJ. AgRg no REsp 893558 / PR. TERCEIRA TURMA. Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI. DJ 27/08/2007 p. 246)

Com efeito, trata-se de uma providência justa e adequada às condições do contrato, que, como tal, não encontrava óbices na lei, silente a respeito, como tampouco na esfera dos princípios.

O artigo 8º da Lei nº 8.692/93, tem, dependendo da interpretação, a natureza de preceito dispositivo, que só vigora no silêncio das partes, ou de norma de ordem pública que se impõe mesmo diante de expressa cláusula contratual em contrário. De modo nenhum significaria que só a partir de sua edição estivesse legitimada a inclusão do CES nas prestações.

O eventual saldo residual, após o pagamento das prestações decorre dos critérios de amortização do saldo devedor. Pela cláusula PES-CP, as prestações somente são reajustadas sob condição de aumento da categoria profissional e pelos mesmos índices, ao passo que o saldo devedor é continuamente corrigido por índices diversos.

Dessa forma, em condições ideais de reajuste das prestações e saldo devedor na mesma época e com aplicação dos mesmos índices, a amortização prévia não impede que a quitação se dê no prazo estipulado, com o pagamento das prestações no número contratado.

Sistema de Amortização e Capitalização de Juros:

O sistema de prévia correção do saldo devedor no procedimento de amortização foi sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça:

Súmula 450: Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação.

Não há qualquer norma constitucional que proíba o anatocismo, de tal sorte que a lei ordinária o pode instituir; tampouco existe qualquer dispositivo da Constituição Federal limitando ou discriminando os acréscimos em razão da mora; é entregue à discricionariedade legislativa estipular correção monetária e juros ou qualquer outro encargo, inclusive os que guardem semelhança com os do sistema financeiro.

Somente nos casos expressamente autorizados por norma específica, como nos mútuos rural, comercial ou industrial, é que se admite a capitalização de juros, se expressamente pactuada, nos termos da jurisprudência condensada na Súmula 93/STJ e Súmula 121/STF.

Os contratos celebrados para aquisição da casa própria, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, são regidos por leis próprias, notadamente a Lei nº 4.380/64, a qual, somente em recente alteração legislativa (Lei nº 11.977 de 7 de julho de 2009), previu o cômputo capitalizado de juros em periodicidade mensal.

Porém, até então, a jurisprudência do STJ era tranqüila em preceituar a impossibilidade de cobrança de juros capitalizados em qualquer periodicidade, nos contratos de mútuo celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação (AgRg no REsp 1029545/RS, AgRg no REsp 1048388/RS, REsp 719.259/CE, AgRg no REsp 1008525/RS, AgRg no REsp 932.287/RS, AgRg no REsp 1068667/PR, AgRg no REsp 954.306/RS).

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.

1. Para efeito do art. 543-C:

1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.

1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.

2. Aplicação ao caso concreto:

2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios."

(STJ. SEGUNDA SEÇÃO. REsp 1070297 / PR. Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO. DJe 18/09/2009).

No caso, a taxa efetiva de juros prevista no contrato de 3,45348% não implica capitalização, independentemente do sistema de amortização utilizado, como tampouco acarreta desequilíbrio entre os contratantes, que sabem o valor das prestações que serão pagas a cada ano.

O artigo 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação da taxa de juros em 10% ao ano para o SFH, apenas dispõe sobre as condições de aplicação do artigo 5º da mesma lei, devendo prevalecer o percentual estipulado entre as partes.

Súmula 422 do STJ: O art. 6º, "e", da Lei n. 4.380/1964 não estabelece limitação aos juros remuneratórios nos contratos vinculados ao SFH.

De toda sorte, a taxa nominal e a taxa efetiva vêm discriminadas contratualmente de forma que a taxa nominal não excede 12% ao ano.

Aplicação da Tabela Price, Sacre e Sac no cálculo das parcelas:

Os contratos de financiamento habitacional encontram limites próprios, em normas específicas, tais como as Leis nº 8.100/90 e nº 8.692/93. Diversamente do que em geral acontece nos contratos de mútuo, os regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação encontram previsão legal de amortização mensal da dívida (art. 6º, "c", da Lei n. 4.380/1964).

Dessa disposição decorre para as instituições operadoras dos recursos do SFH a possibilidade de utilização da Tabela Price - bem como da SACRE e da SAC (atualmente os três sistemas mais praticados pelos bancos) para o cálculo das parcelas a serem pagas, tendo em vista que, por esse sistema de amortização, as prestações são compostas de um valor referente aos juros e de um outro, referente à própria amortização.

O que difere um "sistema" do outro é a forma como capital e juros emprestados são retornados: no Price as prestações são fixas e a amortização variável; no SAC as prestações variam mas a amortização é constante; no SAC a prestação é maior no início que a PRICE e menor ao final. Mas em ambos há a liquidação do saldo devedor ao final do prazo, quitando o empréstimo para o devedor e retornando ao credor o capital e os juros.

Mas o que se quer saber é se tais sistemas, por si só, redundam em capitalização de juros.

Os três sistemas importam juros compostos (mas não necessariamente capitalizados), que todavia encontram previsão contratual e legal, sem qualquer violação a norma constitucional.

Utilizando-se o sistema SACRE as prestações e os acessórios são reajustados pelo mesmo índice que corrige o saldo devedor, permitindo a quitação do contrato no prazo estipulado.

Utilizando-se a Tabela Price, chega-se, por meio de fórmula matemática, ao valor das prestações, incluindo juros e amortização do principal, que serão fixas durante toda o período do financiamento.

Quando as prestações são calculadas de acordo com esse sistema, o mutuário sabe o valor e a quantidade das parcelas que pagará a cada ano, de modo que sua utilização, tomada isoladamente, não traz nenhum prejuízo ao devedor.

Nesse sentido, reporto-me aos seguintes precedentes:

"DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL. PREVISÃO CONTRATUAL. APLICAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. ALTERAÇÃO CONTRATUAL. IMPOSSIBILIDADE. PREVISÃO DE SACRE. TAXA EFETIVA DE JUROS ANUAL. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. DECRETO-LEI Nº 70/66. APELAÇÃO DOS AUTORES IMPROVIDA.

I - Os autores (mutuários) firmaram com a Caixa Econômica Federal - CEF (credora hipotecária) um contrato de mútuo habitacional, para fins de aquisição de casa própria, o qual prevê expressamente como sistema de amortização o Sistema de Amortização Crescente SACRE, excluindo-se qualquer vinculação do reajustamento das prestações à variação salarial ou vencimento da categoria profissional dos mutuários, bem como a Planos de Equivalência Salarial (conforme cláusula contratual).

II - De se ver, portanto, que não podem os autores unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de critério de reajustamento de parcelas diverso do estabelecido contratualmente. devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.

(...)

X - Apelação improvida."

(TRF 3º Região, AC nº 2001.61.03.003095-4, Desembargadora Federal Cecília Mello, DJU de 03.08.2007)

Código de Defesa do Consumidor

Muito embora se considere o Código de Defesa do Consumidor CDC limitadamente aplicável aos contratos vinculados ao SFH, não se vislumbram abusividades nas cláusulas contratuais, o que afasta a nulidade do contrato por ofensa às relações de consumo. Tampouco caberia falar em "inversão do ônus da prova", uma vez que não há valores controvertidos a serem apurados: a discussão é meramente jurídica, tratando-se de pedido de revisão de índices utilizados no reajuste das prestações e na correção de saldo devedor.

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO, RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO, SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO "SÉRIE GRADIENTE".

1. obsta o conhecimento do recurso especial a ausência de interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime proferido no tribunal de origem (Súmula 207/STJ).

2. O reexame do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 07 deste STJ.

3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Cavalcanti, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo SFH, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo.

4. À época da celebração do contrato de financiamento, encontrava-se em vigor a Lei n. 7.747, de 04.04.89, alterada pela Lei 7.764, de 02.05.89, que criou o sistema de amortização denominado "Série Gradiente" cuja finalidade era propiciar condições favoráveis ao ingresso do mutuário no financiamento hipotecário, mediante concessão de "desconto" nas primeiras prestações, com posterior recuperação financeira dos valores descontados através de um fator de acréscimo nas prestações seguintes. Após, foi editada a Resolução n. 83, de 19 de novembro de 1992, que fixou

normas para viabilizar a comercialização de unidades habitacionais, estabelecendo a sistemática de cálculo das prestações, mediante a aplicação do Sistema "Série Gradiente".

5. O mecanismo de desconto inicial com recomposição progressiva da renda até que o percentual reduzido seja compensado é totalmente compatível com as regras do Plano de Equivalência Salarial e do Comprometimento de Renda Inicial. Precedente: REsp 739530/PE, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 30.05.2005.

6. O art. 6º, letra c, da Lei 4.380/64, que determinava o reajuste do saldo devedor somente após a amortização das parcelas pagas, foi revogado diante de sua incompatibilidade com a nova regra ditada pelo art. 1º do Decreto-Lei nº. 19/66, o qual instituiu novo sistema de reajustamento dos contratos de financiamento e atribuiu competência ao BNH para editar instruções sobre a correção monetária dos valores.

7. O Decreto-lei n. 2.291/86 extinguiu o Banco Nacional de Habitação, atribuindo ao Conselho Monetário Nacional e ao Banco Central do Brasil as funções de orientar, disciplinar, controlar e fiscalizar as entidades do Sistema Financeiro de Habitação. Diante dessa autorização concedida pela citada legislação para editar regras para o reajustamento dos contratos de mútuo para aquisição de imóvel residencial, editou-se a Resolução nº 1.446/88-BACEN, posteriormente modificada pela Resolução nº 1.278/88, estabelecendo novos critérios de amortização, nos quais definiu-se que a correção do saldo devedor antecede a amortização das prestações pagas.

8. As Leis 8.004/90 e 8.100/90 reservaram ao Banco Central do Brasil a competência para expedir instruções necessárias à aplicação das normas do Sistema Financeiro de Habitação, inclusive quanto a reajuste de prestações e do saldo devedor dos financiamentos, recepcionando plenamente a legislação que instituiu o sistema de prévia atualização e posterior amortização das prestações. Precedentes: REsp 6494171 RS, 1ª T., Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005; RE.sp 6989791 PE, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005.

9. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido".

(STJ - RESP 6919291 PE, Relator Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 1910912005, p. 207)

Todos os fundamentos recursais manejados pela autora a respeito da revisão da relação contratual encontram-se em confronto com a jurisprudência deste Tribunal (2ª Turma, AC 2002.61.05.000433-3, rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, DJU 04/05/2007, p. 631, 2ª Turma, AC 1999.61.00.038563-0, rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJU 23/03/2007, p. 397 e 2ª Turma, AC 2003.61.00.014818-2, rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 20/01/2006, p. 328) e do Superior Tribunal de Justiça (1ª Turma, AgRg no Ag 770802/DF, Relator Min. DENISE ARRUDA, DJ 01102/2007, p. 413, 3ª Turma, AgRg no Ag 778757/DF, Relator Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ 18112/2006, p. 378, 3ª Turma, RESP 703907/SP, Relator Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ 2711112006, p. 278, 4ª Turma, AgRg no RESP 796494/SC, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 20/11/2006, p. 336, 2ª Turma, RESP 839520/PR, Relator Min. CASTRO MEIRA, DJ 15/08/2006, p. 206, 4ª Turma, RESP 576638/RS, Relator Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ 23/05/2005, p. 292 e 1ª Turma, RESP 394671/PR, Relator Min. LUIZ FUX, DJ 16112/2002, p. 252).

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, anulo *ex officio* a r. sentença e, com fulcro no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, julgo improcedente o pedido inicial, restando prejudicada a análise da apelação, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002084-43.2000.4.03.6114/SP

2000.61.14.002084-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : MANOEL DA SILVA SANTOS

ADVOGADO : ALEXANDRE SABARIEGO ALVES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS e outro

DESPACHO

Vistos.

Manifeste-se a Caixa Econômica Federal - CEF acerca do noticiado a fl. 236.

Intime-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003702-35.2009.4.03.6105/SP
2009.61.05.003702-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JEFFERSON DOUGLAS SOARES e outro
APELADO : SEBASTIAO BERNARDINO DE ALMEIDA FILHO e outro
: APARECIDA THEREZA GASPARINI DE ALMEIDA
ADVOGADO : CRISTIANE GASPARINI DE ALMEIDA SGARBI e outro
No. ORIG. : 00037023520094036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pelas partes contra sentença que julgou procedente o pedido, para o fim de condenar as Rés a proceder à quitação de parcela do saldo devedor do contrato de financiamento firmado junto à Caixa Econômica Federal, no percentual de 62,27%, por meio de indenização securitária a ser paga pela Caixa Seguros S.A. diretamente ao agente financeiro. Houve a condenação das Rés ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor atribuído à causa.

Em razões recursais, a Caixa Seguradora S/A alega, preliminarmente, a ocorrência da prescrição do direito da Autora. No mérito propriamente dito, sustenta que os Autores não fazem jus à cobertura securitária por não estar caracterizada hipótese de invalidez permanente.

A Caixa Econômica Federal arguiu, preliminarmente sua ilegitimidade passiva *ad causam*. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência do dever de indenizar.

Por sua vez, a parte Autora apelou adesivamente, requerendo que os valores a serem restituídos sejam corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora até a data do efetivo pagamento.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpra decidir.

Inicialmente, passo à análise das preliminares argüidas pelas Rés:

Havendo pedido de devolução de valores já pagos pelos Autores à CEF a título de execução do contrato após a ocorrência do sinistro, evidentemente, deduzido diretamente em face da CEF, é forçoso reconhecer sua legitimidade para a causa, devendo permanecer no pólo passivo, por ter recebido as prestações.

Outrossim, os valores relativos ao seguro estão incluídos no valor das prestações, inexistindo contrato autônomo entre mutuário e seguradora.

Nesse sentido:

"SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO PLEITEANDO A LIBERAÇÃO, DO MUTUÁRIO, DO PAGAMENTO DE PRESTAÇÕES DECORRENTES DA AQUISIÇÃO DE IMÓVEL EM FUNÇÃO DE SUA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PERMANENTE. INEXISTÊNCIA DE LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO ENTRE A CEF A COMPANHIA SEGURADORA. - A Caixa Econômica Federal, operadora dos contratos do SFH, é a entidade responsável pela cobrança e atualização dos prêmios do seguro habitacional, bem como seu repasse à seguradora, com quem mantém vínculo obrigacional. Assim, tratando-se de questão que envolve a utilização da cobertura securitária para fim de quitação do mútuo, a CEF, na qualidade de parte na relação contratual e mandatária do mutuário, detém legitimidade 'ad causam' para responder sobre todas as questões pertinentes ao contrato, inclusive as relativas ao seguro. - Não há litisconsórcio necessário entre a CEF e a companhia seguradora. Os mutuários, em

regra, não celebram contrato com a companhia seguradora. Quem o faz é o agente financeiro, para garantia do mútuo. Assim, é o agente financeiro quem deve responder perante o mutuário. Recurso especial não conhecido."(RESP 200301690216, CASTRO FILHO, STJ - TERCEIRA TURMA, 03/02/2009)

"FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO PELO SFH. COBERTURA SECURITÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DO MUTUÁRIO RECONHECIDA PELO INSS EM MARÇO DE 2003. LITISCONSÓCIO PASSIVO DA SEGURADORA COM A CEF. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO (ARTIGO 178, § 6º, II, DO CÓD. CIVIL DE 1916), BEM COMO DO ALEGADO CERCEAMENTO DE DEFESA. MOLÉSTIA PREEXISTENTE A CELEBRAÇÃO DO CONTRATO ORIGINÁRIO EM 1997. SENTENÇA MANTIDA. 1. A natureza do pacto de seguro que se faz na concessão de financiamento pelo SFH, através de cláusula cogente e indiscutível, sempre aderida ao mútuo obrigacional, retira dessa avença securitária - onde até mesmo o prêmio é recolhido do mutuário pelo agente financeiro (no caso, a Caixa Econômica Federal) para ser repassado à seguradora - os caracteres do seguro comum na medida em que o agente financeiro do contrato de mútuo está essencialmente preso ao pacto securitário; daí existe evidente interesse do agente financeiro no desate da demanda em que o mutuário busca a cobertura securitária que, caso concedida, fará com que a indenização pelo "evento morte ou invalidez" seja recebida diretamente pelo agente financeiro. Nesse ambiente, não há como afastar-se o litisconsórcio passivo entre o agente financeiro e a seguradora. (...)"(AC 200461270000430, JUIZ JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 11/03/2011)

Quanto à prescrição, não se aplica aquela prevista no art. 178, § 6º, inciso II, do Código Civil de 1916 e no art. 206, § 1º, II do novo Código Civil ao beneficiário do seguro habitacional vinculados ao SFH, tendo em vista que dispõe sobre a ação do segurado (a empresa estipulante) contra o segurador, conforme entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça (Precedentes: STJ, AgRg em Resp 973147/SC e REsp 703592/SP; TRF 1ª Região, AC 2002.33.00.029827-1/BA).

De fato, a beneficiária final do seguro é a própria Caixa Econômica Federal, por ser a destinatária dos recursos relativos à quitação do contrato, de modo que o prazo prescricional anual (CC/1916, art. 178 e CC/2002, 206, § 1º, I) é a ela endereçado.

No mais, há entendimento jurisprudencial que também vem prevalecendo, no sentido de que a prescrição da ação de cobrança do prêmio do seguro só se inicia na data em que o segurado é comunicado da negativa da cobertura, pois antes disso ele sequer poderia ajuizar ação e se o fizesse a veria por falta de interesse de agir. Assim, considerando que a negativa de cobertura se deu em 09/10/2008 e a ação foi ajuizada em 24/03/2009, não há falar em prescrição.

Dessa forma, rejeito as preliminares argüidas pelas Rés.

Passo à análise do mérito recursal:

Trata-se de contrato de financiamento imobiliário para aquisição de imóvel regido pelas normas do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, que estabelece regras para o reajustamento das prestações e de correção do saldo devedor, bem como a obrigatoriedade da contratação de seguro, do processamento por intermédio da CEF e da obrigação dos devedores de pagar os respectivos prêmios, expressando um acordo de vontades entre as partes.

No caso em questão, o Autor pretende a indenização do seguro por ter sofrido sinistro que culminou na sua aposentadoria por invalidez, ou seja, busca a cobertura do risco de natureza pessoal prevista no item 5.1.2 da apólice de seguro (fl. 38).

De acordo com o Termo de Negativa de Cobertura (fl. 64), a Seguradora negou a cobertura por entender que "o quadro apresentado pelo segurado não caracteriza o estado de invalidez total e permanente para o exercício de toda e qualquer atividade laborativa".

Todavia, a perícia judicial realizada concluiu que há incapacidade laboral. De acordo com o perito médico, o Autor é portador de hipertensão arterial e cardiopatia isquêmica grave, com sintomas de angina, sem condições técnicas de ser submetido a nova cirurgia, com risco de infarto ou morte súbita (fls. 362/364).

Ademais, verifica-se, dos documentos acostados às fls.234/236, que o Autor está em gozo de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez desde 13/06/2008.

Portanto, as circunstâncias do caso autorizam a caracterização da invalidez como total, uma vez que não há condições de o Autor voltar a exercer as mesmas atividades profissionais que desempenhava antes do sinistro, além de serem mínimas as condições de empregabilidade diante de seu quadro clínico.

Note-se, outrossim, que a parte Autora, à época do sinistro, estava adimplente com suas obrigações e continuou honrando com as prestações mensais mesmo após o acidente conforme consta da planilha de evolução do financiamento.

Assim, visando o contrato de seguro garantir o pagamento do saldo devedor do financiamento do imóvel nos casos de incapacidade, invalidez ou morte do mutuário e preenchidas as devidas condições legais, é de ser conferida à parte Autora a cobertura securitária, desde a data requerida (13.06.2008) até o término do contrato.

Assim, sendo devida a devolução das prestações pagas após a referida data, deve haver a incidência de juros de mora e correção monetária, uma vez que tais parcelas sobrevêm de norma legal impositiva, não se podendo eximir o sucumbente do seu pagamento sob pena de enriquecimento ilícito, já que aquelas parcelas, cuja devolução foi pleiteada, foram satisfeitas em tempo e modo pela parte Autora.

No tocante ao valor da indenização a ser paga, o contrato em questão (quadro resumo, letra E, item 2, fl. 21) estipula que a participação, para fins de indenização securitária, do Autor "Sebastião Bernardino de Almeida Filho" é de 62,27%, de modo que será nesse percentual a quitação de parte do saldo devedor do contrato de financiamento.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento às apelações das Rés e dou provimento à apelação da parte Autora**, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001647-11.2010.4.03.6127/SP
2010.61.27.001647-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : REGINALDO CAGINI e outro
APELADO : JOSE NORA THEODORO
ADVOGADO : ANGELO DOMINGUES NETO
: MONICA DOMINGUES ROTELLI
No. ORIG. : 00016471120104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP
DESPACHO
Vistos.

Fls: 135/136. Proceda a subsecretaria as anotações necessárias, para futuras publicações.

Publique-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004605-12.2006.4.03.6126/SP
2006.61.26.004605-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ODAIR OMETTO e outro
: TANIA REGINA DE MELO
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS SANTOS DE JESUS e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANDRE CARDOSO DA SILVA e outro
DECISÃO
Vistos, em decisão.

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora contra sentença que extinguiu o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil; e, julgou improcedente o pedido de declaração de nulidade da execução extrajudicial deduzido pela parte Autora em face da Caixa Econômica Federal. Houve condenação em custas processuais e honorários advocatícios, observando-se a concessão dos benefícios da Assistência Judiciária Gratuita.

Cumprido decidir.

Trata-se de contrato de financiamento imobiliário para aquisição de imóvel regido pelas normas do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, que estabelece regras para o reajustamento das prestações e de correção do saldo devedor, bem como, a incidência de juros e amortização, expressando um acordo de vontades entre as partes.

Compete à CEF, na qualidade de sucessora legal do Banco Nacional da Habitação - BNH, nos termos do artigo 1º, §1º, do Decreto-Lei nº 2.291/86 e como Agente Financeiro da relação contratual objeto da presente demanda, ocupar o pólo passivo na presente lide. A cessão de créditos eventualmente firmada com outra instituição não autoriza a substituição de parte.

"ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. DUPLO FINANCIAMENTO. COBERTURA DO SALDO RESIDUAL PELO FCVS. INEXISTÊNCIA DE VEDAÇÃO LEGAL À ÉPOCA DA CELEBRAÇÃO DOS CONTRATOS DE MÚTUO HIPOTECÁRIO.

*1. A Caixa Econômica Federal é parte legítima para integrar o pólo passivo das ações movidas por mutuários do Sistema Financeiro de Habitação, porque a ela (CEF) foram transferidos todos os direitos e obrigações do extinto Banco Nacional da Habitação - BNH. Entendimento consubstanciado na Súmula 327 do Superior Tribunal de Justiça.
2. Somente após as alterações introduzidas pela Lei 10.150/2000, estabeleceu-se que, no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação, o descumprimento do preceito legal que veda a duplicidade de financiamento dá ensejo à perda da cobertura do saldo devedor residual pelo FCVS de um dos financiamentos.
3. Não se pode estender ao mutuário, que obteve duplo financiamento pelo Sistema Financeiro de Habitação em data anterior à edição da Lei 10.150/2000, penalidade pelo descumprimento das obrigações assumidas que não aquelas avençadas no contrato firmado e na legislação então em vigor. Diante disso, tem-se por inaplicável a norma superveniente, restritiva da concessão do benefício à quitação de um único contrato de financiamento pelo FCVS. Precedentes: Resp 614.053/RS, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 05.08.2004; AGREsp 611.325/AM, 2ª T., Min. Franciulli Netto, DJ de 06.03.2006.*

*4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não-provido." (REsp 902117 / AL Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI (1124) T1 - PRIMEIRA TURMA DJ 01.10.2007 p. 237)
"PROCESSO CIVIL - MEDIDA CAUTELAR - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO OBRIGATÓRIO - SFH- PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA - RECURSO E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, PROVIDOS. 1. O julgado submete-se ao reexame necessário, nos termos do art. 475, I, do CPC, em constando a União do pólo passivo da demanda. 2. A União não tem legitimidade para ser ré nas ações propostas por mutuários do SFH, porque a ela não foram transferidos os direitos e obrigações do BNH, mas tão-somente à Caixa Econômica Federal - CEF. Precedentes do STJ. 3. Requerentes condenados ao pagamento das custas e da verba honorária, esta fixada em 10% do valor da causa, atualizado, em favor da União. 4. Recurso e remessa oficial, tida como interposta, providos. Acolhida a preliminar de ilegitimidade de parte para excluir a União do pólo passivo da demanda."
(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 695563 Nº Documento: 4 / 51 Processo: 1999.61.00.050694-9 UF: SP Doc.: TRF300129860)*

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO FIRMADO SOB AS NORMAS DO SFH. CESSÃO DE CRÉDITO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.196-3. LEGITIMIDADE. CEF E EMGEA.

I - A CEF, na qualidade de sucessora do BNH, deve figurar no pólo passivo das ações versando contrato de financiamento pelo SFH, a cessão de créditos prevista na MP nº 2.196-3 não derogando sua legitimidade para responder pelas eventuais conseqüências da demanda.

II - Incidência do disposto no art. 42, § 1º, do CPC. Precedente.

III - Agravo de instrumento provido."

(Ag nº 179012, Relator Desembargador Federal Peixoto Junior, DJU 20/01/2006)"

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. IMÓVEL FINANCIADO PELO SFH. FCVS. LEGITIMIDADE DA CEF. ILEGITIMIDADE DA UNIÃO.

1. A Primeira Seção já pacificou entendimento no sentido de que a União não está legitimada para figurar no pólo passivo da relação processual visto que a CEF é quem deve figurar na ação em que se discutem os critérios de reajustes de parcelas relativas a imóvel financiado pelo regime do SFH, com cobertura do FCVS. 2. Afastado, no particular, o litisconsórcio necessário com a União, não há que se extinguir o processo sem julgamento do mérito com base no art. 47, parágrafo único, do CPC, pois já está devidamente angularizada a relação processual. 3. Recurso especial improvido."

(REsp 197652 / PR1998/0090367-4 - Relator(a) Ministro CASTRO MEIRA (1125) T2 - SEGUNDA TURMA 10/08/2004 DJ 20.09.2004 p. 218)

A simples propositura da ação ordinária, em que se discute o critério de reajuste das prestações da casa própria, quando já realizado leilão, não é suficiente para permitir a suspensão da execução extrajudicial e impedir a alienação do imóvel, quando o mutuário sequer consignou em juízo, em ação própria, em tempo hábil, os valores do débito que considerava devido.

Deve ser reconhecida a carência da ação, tendo em vista que, houve o registro da carta de adjudicação (fls. 154/177), que transferiu, naquela ocasião, a propriedade do imóvel dos Autores à parte Ré, de modo que resta ausente o interesse de agir dos autores no presente feito, sendo carecedores da ação.

Desse entendimento não discrepa a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e da Turma.

" SFH. MÚTUO HABITACIONAL. INADIMPLÊNCIA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. PROPOSITURA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.

I - Diante da inadimplência do mutuário, foi instaurado procedimento de execução extrajudicial com respaldo no Decreto-lei nº 70/66, tendo sido este concluído com a adjudicação do bem imóvel objeto do contrato de financiamento.

II - Propositura de ação pelos mutuários, posteriormente à referida adjudicação do imóvel, para discussão de cláusulas contratuais, com o intuito de ressarcirem-se de eventuais pagamentos a maior.

III - Após a adjudicação do bem, com o conseqüente registro da carta de arrematação no Cartório de Registro de Imóveis, a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional extingue-se com a transferência do bem, donde se conclui que não há interesse em se propor ação de revisão de cláusulas contratuais, restando superadas todas as discussões a esse respeito.

IV - Ademais, o Decreto-lei nº 70/66 prevê em seu art. 32, § 3º, que, se apurado na hasta pública valor superior ao montante devido, a diferença final será entregue ao devedor.

V - Recurso especial provido."

(REsp 886.150/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19.04.2007, DJ 17.05.2007 p. 217)

"EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL CONTRA DEVEDOR SOLVENTE - CONTRATO DE AQUISIÇÃO DE IMÓVEL REGIDO PELAS NORMAS DO SFH- ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL EM EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL NOS TERMOS DO DECRETO-LEI 70/66 - QUITAÇÃO INTEGRAL DA DÍVIDA - FALTA DE INTERESSE DE AGIR - SENTENÇA QUE EXTINGUIU O FEITO DE OFÍCIO POR ABANDONO DE CAUSA.

1 - Comprovado nos autos que houve a adjudicação do imóvel pela CEF, a teor dos arts. 6º e 7º, da Lei 5.741/71, a dívida está quitada integralmente, não havendo que se falar em execução de valores decorrentes da inadimplência.

2 - Muito embora a r. sentença objurgada tenha extinto, de ofício, a demanda, nos termos do art. do art. 267, inciso III, § 1º, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, que falta um dos pressupostos da ação, qual seja, a falta de interesse de agir, já que inexistente a apontada dívida, em razão da adjudicação do bem. 3 - De ofício, o feito foi extinto, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o recurso de apelação."

(TRF 3º Região, AC nº 2001.61.12.007447-8, Desembargador Federal Cotrim Guimarães, DJ de 04.08.2006)

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA DE REVISÃO CONTRATUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PES. REAJUSTE DA PRESTAÇÃO. NULIDADE DA SENTENÇA. ARREMATAÇÃO DO IMÓVEL EM LEILÃO EXTRAJUDICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. MEDIDA CAUTELAR INCIDENTAL. PRESSUPOSTOS. IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I - Com relação ao pedido de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, o mesmo foi deferido, deixando os apelantes de serem condenados ao ônus da sucumbência, de acordo com a decisão ora apelada.

II - O juiz determinou o ônus da apresentação de informações detalhadas do contrato aos próprios apelantes, que se quedaram inertes, inclusive quanto à especificação de provas.

III - No que tange à alegada nulidade da sentença, com base na afirmação de que o magistrado singular não se ateu ao fato do pedido ter sido feito bem antes da adjudicação do imóvel objeto do contrato, verifica-se que o mesmo foi adjudicado pela Caixa Econômica Federal - CEF em 26/06/1997, a ação cautelar inominada foi proposta pelos apelantes em 30/06/1997, e a ação principal em 26/07/1997.

IV - Realizada a expropriação do bem, afasta-se o interesse de agir para a demanda de revisão de cláusulas contratuais e a forma de atualização das prestações, havendo, nesse sentido, vários precedentes.

V - Não há que se falar em nulidade da decisão apelada, devendo o juiz pronunciar a carência de ação sempre que, no curso do processo, se verificar o desaparecimento ou a perda de uma das condições previstas no inciso VI do artigo 267 do Código de Processo Civil, sendo irrelevante a discussão acerca da suspensão dos atos de execução extrajudicial.

VI - É de se ressaltar que os autores, ora apelantes, não diligenciaram no sentido sequer de oferecerem as provas pertinentes ao direito alegado, de maneira que, mesmo que subsistente o interesse de agir - o que não é o caso - a improcedência da ação seria o desfecho esperado; não havendo dúvidas à manutenção da r. sentença recorrida.

VII - Ausentes os pressupostos ensejadores do acautelamento requerido, quais sejam, o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, tem-se improcedente a medida cautelar incidental, confirmando-se o indeferimento da liminar.

VIII - Apelação e medida cautelar incidental improvidas."

(TRF 3ª Região, AC nº 98.03.037474-5, Desembargadora Federal Cecília Mello, julgado em 28.06.2006)

Assim, configurada a ausência de interesse processual na demanda, descabe apreciar o pedido formulado pela parte autora de revisão de prestações e saldo devedor.

Já com relação ao pleito de nulidade da execução extrajudicial, o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação- SFH , produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna:

"Agravamento regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5º, I, XXXV. LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega provimento ".

(AI-Agr 600876/DF, Relator Min. GILMAR MENDES, DJ 23/02/2007, p. 30).

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido". (RE 223075/DF, Relator Min. ILMAR GALVÃO, DJ 06/11/1998, p. 22).

É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado.

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DE PARCELAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO.

(...)

3. No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

(...)"

(AG 2006.03.00.075028-1, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJU 02/03/2007, p. 516).

"CONSTITUCIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei n. 70/66, sem embargo da possibilidade de o mutuário defender, em juízo, os direitos que repute possuir.

2. Apelação desprovida ".

(AC 1999.61.00.053056-3, rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJU 24/11/2005, p. 411).

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015233-80.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.015233-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : MILTON FERNANDO FERREIRA e outro
: ANA CLARA FERREIRA

ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS e outro

No. ORIG. : 00152338020024036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 342/344. Esclareça o patrono se renuncia ao mandato judicial também nos autos da Cautelar Inominada 2002.61.00.015917-5.

Int.

São Paulo, 10 de agosto de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008353-04.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.008353-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : CARLOS EDUARDO CORMES BUCCELLI

ADVOGADO : GESSI DE SOUZA SANTOS CORRÊA

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CRISTINA GONZALEZ FERREIRA PINHEIRO e outro

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de Revisão Contratual decorrente de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação SFH. Houve condenação em honorários advocatícios, observando-se a concessão dos benefícios da Assistência Judiciária Gratuita.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprе decidir.

Trata-se de contrato de financiamento imobiliário para aquisição de imóvel regido pelas normas do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, que estabelece regras para o reajustamento das prestações e de correção do saldo devedor, bem como, a incidência de juros e amortização, expressando um acordo de vontades entre as partes.

O Sistema Financeiro para aquisição da casa própria foi instituído pela Lei nº 4.380/64, a qual dispõe em seu art. 5º:

"Art. 5º - Observado o disposto na presente Lei, os contratos de vendas ou construção de habitações para pagamento a prazo ou de empréstimos para aquisição ou construção de habitações poderão prever o reajustamento das prestações mensais de amortização e juros, com a conseqüente correção do valor monetário da dívida toda vez que o salário mínimo legal for alterado.

Parágrafo 5º - Durante a vigência do contrato, a prestação mensal reajustada não poderá exceder, em relação ao salário mínimo em vigor, a percentagem nele estabelecida."

A Lei nº 4.864/65, com a redação dada pela Lei nº 5.049/66 estabeleceu o seguinte:

Art. 30 - Todas as operações do Sistema Financeiro da Habitação, a serem realizadas por entidades estatais, paraestatais e sociedades de economia mista, em que haja participação majoritária do Poder Público, mesmo quando não integrante do Sistema Financeiro da Habitação em financiamento de construção ou de aquisição de unidades

habitacionais, serão obrigatoriamente corrigidas de acordo com os índices e normas fixados na conformidade desta Lei, revogadas as alíneas a e b do art. 6º da Lei nº 4.380, de 21 de agosto de 1964.

Em 1988 foi extinto o Banco Nacional da Habitação, sendo passado à Caixa Econômica Federal a gestão do Sistema Financeiro da Habitação.

Em épocas posteriores, diversos normativos legislativos ou do poder executivo vieram adaptar as situações novas as regras do Sistema Financeiro da Habitação, sem, entretanto, alterar a estrutura fundamental, qual seja, os reajustamentos dos créditos concedidos estariam vinculados à categoria profissional do mutuário e o saldo devedor deveria submeter-se aos reajustamentos em função da correção monetária.

Em 1988, com a promulgação da nova Carta Constitucional, ficou estabelecido que "o sistema financeiro nacional (e dentro dele o Sistema Financeiro da Habitação) seria regulado em lei complementar (art. 192, CF). Todavia, a Lei nº 4.380/64 é a principal regra normativa relativa ao Sistema Financeiro da Habitação, além das leis posteriores.

As duas fontes tradicionais de recursos para o Sistema Financeiro da Habitação são a Caderneta de Poupança e o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS). A prevalência de índices para as regras do financiamento e a reposição dos recursos empregados é uma exigência estrutural.

O artigo 1º do Decreto-Lei 19/66 estabeleceu a adoção obrigatória de cláusula de correção monetária nas operações ao Sistema Financeiro de Habitação:

"Em todas as operações do SFH deverá ser adotada a cláusula de correção monetária de acordo com os índices de correção monetária fixados pelo Conselho Nacional de Economia, para correção do valor das obrigações reajustáveis do Tesouro Nacional, e cuja aplicação obedecerá a instruções do Banco Nacional de Habitação."

Importante destacar, por oportuno, que na correção do saldo devedor, a aplicação dos mesmos índices de remuneração das cadernetas de poupança ou FGTS, como se disse, é medida compatível com o regime financeiro do sistema, e não se pode considerar ilegal ou abusiva, salvo se igualmente admitirmos os idênticos defeitos na remuneração das fontes de financiamento.

Em todos os contratos utilizados pelo SFH as cláusulas de equivalência salarial têm seu alcance limitado ao reajuste das prestações. Para a correção do saldo devedor, aplicam-se os mesmos índices de correção das contas do FGTS, quando lastreada a operação em recursos do referido fundo, e os das cadernetas de poupança nos demais casos.

Ocorreu, entretanto, em 1991, a edição da Lei nº 8.177 (lei ordinária), que criou a Taxa Referencial - TR, modificando, estruturalmente, as regras do Sistema Financeiro da Habitação.

Nesse contexto, a Súmula nº 454 do Superior Tribunal de Justiça - STJ prevê o seguinte: Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8177/1991.

Nos contratos pactuados em período anterior a edição da Lei n. 8.177/91 a TR também incide caso haja previsão contratual de atualização monetária pelo índice aplicável às cadernetas de poupança.

Teoria da Imprevisão dos Contratos:

A teoria da imprevisão aplica-se apenas em casos excepcionais, ou seja, quando acontecimento não previsível pelas partes contratantes traga grave alteração da base negocial a impossibilitar o cumprimento da prestação. As oscilações do contrato decorrentes da inflação, em princípio, não autorizam a invocação dessa teoria.

Não se pode falar em imprevisão dos contratos quando ele dispõe explicitamente sobre o fato que teria trazido desequilíbrio à relação, estipulando não apenas os critérios de revisão dos termos econômicos do contrato, como até mesmo sobre eventual comprometimento excessivo da renda.

As influências da realidade econômico-financeira operam juntamente a perda de valor real das prestações e do saldo devedor. No momento em que é paga a primeira prestação, já houve inflação sobre o valor pactuado na data de assinatura do contrato.

Sistema de Amortização e Capitalização de Juros:

O sistema de prévia correção do saldo devedor no procedimento de amortização foi sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça:

Súmula 450: Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação.

Não há qualquer norma constitucional que proíba o anatocismo, de tal sorte que a lei ordinária o pode instituir; tampouco existe qualquer dispositivo da Constituição Federal limitando ou discriminando os acréscimos em razão da mora; é entregue à discricionariedade legislativa estipular correção monetária e juros ou qualquer outro encargo, inclusive os que guardem semelhança com os do sistema financeiro.

Somente nos casos expressamente autorizados por norma específica, como nos mútuos rural, comercial ou industrial, é que se admite a capitalização de juros, se expressamente pactuada, nos termos da jurisprudência condensada na Súmula 93/STJ e Súmula 121/STF.

Os contratos celebrados para aquisição da casa própria, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, são regidos por leis próprias, notadamente a Lei nº 4.380/64, a qual, somente em recente alteração legislativa (Lei nº 11.977 de 7 de julho de 2009), previu o cômputo capitalizado de juros em periodicidade mensal.

Porém, até então, a jurisprudência do STJ era tranqüila em preceituar a impossibilidade de cobrança de juros capitalizados em qualquer periodicidade, nos contratos de mútuo celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação (AgRg no REsp 1029545/RS, AgRg no REsp 1048388/RS, REsp 719.259/CE, AgRg no REsp 1008525/RS, AgRg no REsp 932.287/RS, AgRg no REsp 1068667/PR, AgRg no REsp 954.306/RS).

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.

1. Para efeito do art. 543-C:

1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.

1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.

2. Aplicação ao caso concreto:

2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios."

(STJ. SEGUNDA SEÇÃO. REsp 1070297 / PR. Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO. DJe 18/09/2009).

"RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO REVISIONAL. PREQUESTIONAMENTO. SFH. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. VEDAÇÃO.

1. Tendo sido a questão federal expressamente analisada pelo acórdão recorrido, a falta de menção literal ao dispositivo tido por violado não impede o conhecimento do recurso especial.

2. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação até a edição da Lei nº 11.977, de 7 de julho de 2009, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade.

3. Agravo Regimental a que se nega provimento."

(STJ. QUARTA TURMA. AgRg no REsp 873504 / SP. Relatora Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI. DJe 11/11/2010).

Nossa Egrégia Turma assim também decidiu:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. SFH. SACRE. ANATOCISMO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. TR. SEGURO. RECURSO IMPROVIDO.

1. O sistema de amortização da dívida contratado - o SACRE - não implica em prática ilegal de anatocismo. "Os juros não são incorporados ao saldo devedor, dado que são mensalmente pagos juntamente com as prestações, não havendo que se falar em anatocismo" (TRF3 - AC 2005.61.00.007163-7, 5ª Turma, DJ 23/09/08) Ainda, nesse sentido: Resp. 572729 / RS 2003/0108211-6 - Ministra ELIANA CALMON - SEGUNDA TURMA DJ 12.09.2005 p. 273. In casu, os documentos acostados aos autos demonstram inexistir a capitalização de juros.

2. A aplicabilidade do Código de defesa do Consumidor dá-se de forma mitigada, dependendo da demonstração da abusividade das cláusulas no caso concreto, o que não é a hipótese dos autos. Confira: REsp 678.431/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03.02.2005, DJ 28.02.2005 p. 252; e REsp 587.639/SC, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22.06.2004, DJ 18.10.2004 p. 238.

3. O sistema de amortização crescente - SACRE -, por força do princípio da "pacta sunt servanda", não pode ser substituído por outro, de conveniência do agravante, até porque, como visto, a forma de amortização do saldo devedor apresenta-se correta, assim como a taxa de juros aplicada (STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 682683/RS, rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 29.6.2006, DJU 4.9.2006, p. 275; STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325; STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 899943/DF, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 22/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 373);

4. Inexiste ilegalidade na contratação do seguro, previsto no Decreto-Lei 73/66 e reajustado de acordo com as regras da SUSEP;

5. A teoria da imprevisão tem incidência em hipótese excepcional, não verificada nestes autos, em que a onerosidade do contrato não ultrapassou os parâmetros normais e previsíveis da espécie. (TRF3 - AC 85767, Proc 2000.61.00.001403-6, 2ª Turma, DJ 03/08/07; e AC 1255321, Proc 2004.61.03.001651-0, 2ª Turma, DJ 11/04/08);
6. Sobre a TR, pactuado o mesmo índice de correção dos depósitos em caderneta de poupança, não há impedimento para que a taxa seja utilizada na correção do saldo devedor de contrato vinculado ao Sistema Financeiro. (AgRg no Ag 681.444/DF, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 11/09/2008; e AgRg no Ag 963.285/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, TERCEIRA TURMA, julgado em 27/05/2008, DJe 05/08/2008).
7. Agravo inominado não provido."
(TRF 3ª. Região - 5ª. Turma, AC nº 2007.61.00.020264-9 Rel. Juíza Conv. Eliana Marcelo - pub. em 28.10.2008)

No caso, a taxa efetiva de juros prevista no contrato de 11,0203% não implica capitalização, independentemente do sistema de amortização utilizado, como tampouco acarreta desequilíbrio entre os contratantes, que sabem o valor das prestações que serão pagas a cada ano.

O artigo 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação da taxa de juros em 10% ao ano para o SFH, apenas dispõe sobre as condições de aplicação do artigo 5º da mesma lei, devendo prevalecer o percentual estipulado entre as partes.

Súmula 422 do STJ: O art. 6º, "e", da Lei n. 4.380/1964 não estabelece limitação aos juros remuneratórios nos contratos vinculados ao SFH.

De toda sorte, a taxa nominal e a taxa efetiva vêm discriminadas contratualmente de forma que os juros reais não excedem 12% ao ano.

Aplicação da Tabela Price, Sacre e Sac no cálculo das parcelas:

Os contratos de financiamento habitacional encontram limites próprios, em normas específicas, tais como as Leis nº 8.100/90 e nº 8.692/93. Diversamente do que em geral acontece nos contratos de mútuo, os regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação encontram previsão legal de amortização mensal da dívida (art. 6º, "c", da Lei n. 4.380/1964).

Dessa disposição decorre para as instituições operadoras dos recursos do SFH a possibilidade de utilização da Tabela Price - bem como da SACRE e da SAC (atualmente os três sistemas mais praticados pelos bancos) para o cálculo das parcelas a serem pagas, tendo em vista que, por esse sistema de amortização, as prestações são compostas de um valor referente aos juros e de um outro, referente à própria amortização.

O que difere um "sistema" do outro é a forma como capital e juros emprestados são retornados: no Price as prestações são fixas e a amortização variável; no SAC as prestações variam mas a amortização é constante; no SAC a prestação é maior no início que a PRICE e menor ao final. Mas em ambos há a liquidação do saldo devedor ao final do prazo, quitando o empréstimo para o devedor e retornando ao credor o capital e os juros.

Mas o que se quer saber é se tais sistemas, por si só, redundam em capitalização de juros.

Os três sistemas importam juros compostos (mas não necessariamente capitalizados), que todavia encontram previsão contratual e legal, sem qualquer violação a norma constitucional.

Utilizando-se o sistema SACRE as prestações e os acessórios são reajustados pelo mesmo índice que corrige o saldo devedor, permitindo a quitação do contrato no prazo estipulado.

Utilizando-se a Tabela Price, chega-se, por meio de fórmula matemática, ao valor das prestações, incluindo juros e amortização do principal, que serão fixas durante toda o período do financiamento.

Quando as prestações são calculadas de acordo com esse sistema, o mutuário sabe o valor e a quantidade das parcelas que pagará a cada ano, de modo que sua utilização, tomada isoladamente, não traz nenhum prejuízo ao devedor.

Nesse sentido, reporto-me aos seguintes precedentes:

"DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL. PREVISÃO CONTRATUAL. APLICAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. ALTERAÇÃO CONTRATUAL. IMPOSSIBILIDADE. PREVISÃO DE SACRE. TAXA EFETIVA DE JUROS ANUAL. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. DECRETO-LEI Nº 70/66. APELAÇÃO DOS AUTORES IMPROVIDA.

I - Os autores (mutuários) firmaram com a Caixa Econômica Federal - CEF (credora hipotecária) um contrato de mútuo habitacional, para fins de aquisição de casa própria, o qual prevê expressamente como sistema de amortização

o Sistema de Amortização Crescente SACRE, excluindo-se qualquer vinculação do reajustamento das prestações à variação salarial ou vencimento da categoria profissional dos mutuários, bem como a Planos de Equivalência Salarial (conforme cláusula contratual).

II - De se ver, portanto, que não podem os autores unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de critério de reajustamento de parcelas diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos. (...)

X - Apelação improvida."

(TRF 3º Região, AC nº 2001.61.03.003095-4, Desembargadora Federal Cecília Mello, DJU de 03.08.2007)

"PROCESSO CIVIL . AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO QUE REJEITOU AS PRELIMINARES E DEU PROVIMENTO AO RECURSO DA PARTE RÉ, E NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DA PARTE AUTORA, PARA JULGAR IMPROCEDENTE O PEDIDO INICIAL, NOS TERMOS DO ARTIGO 557, § 1º-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RESPEITO AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DO DEVIDO PROCESSO LEGAL E DO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO . DECISÃO MANTIDA . RECURSO IMPROVIDO. (...) o entendimento desta Corte Regional, e dos demais Tribunais Regionais, no sentido de que nem a simples utilização da Tabela Price, nem a dicotomia - taxa de juros nominal e efetiva - são suficientes para a caracterização da prática de antocismo. Somente o aporte de juros remanescentes decorrentes de amortizações negativas para o saldo devedor caracteriza anatocismo. (TRF 1ª Região, AC nº 2002.38.00.008354-8 / MG, Relator Desembargador Federal Souza Prudente, DJ 21/01/2008, pág. 187, TRF 1ª Região, AC nº 2001.38.00.011668-0 / MG, Relator Desembargador Federal Daniel Paes Ribeiro, DJ 26/11/2007, pág. 108, TRF 4ª Região, AC nº 2005.72.00.010174-0 / SC, Relator Juiz Loraci Flores de Lima, DE 18/02/2008, TRF 2ª Região, AC nº 2003.51.01.029285-7 / RJ, Relator Juiz Raldênio Bonifácio Costa, DJ 25/01/2008, pág. 494, TRF 2ª Região, AC nº 1998.51.04.505307-9 / RJ Relator Juiz Rogério Carvalho, DJU 24/01/2008, pág. 269); (...)

7. Recurso improvido."

(TRF 3º Região, 5a. Turma, AC nº 2003.03.99.016702-0, Desembargadora RAMZA TARTUCE, DJF3 CJI DATA:17/11/2010 PÁGINA: 377)

Código de Defesa do Consumidor

Muito embora se considere o Código de Defesa do Consumidor CDC limitadamente aplicável aos contratos vinculados ao SFH , não se vislumbram abusividades nas cláusulas contratuais, o que afasta a nulidade do contrato por ofensa às relações de consumo. Tampouco caberia falar em "inversão do ônus da prova", uma vez que não há valores controvertidos a serem apurados: a discussão é meramente jurídica, tratando-se de pedido de revisão de índices utilizados no reajuste das prestações e na correção de saldo devedor.

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO, RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO, SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO "SÉRIE GRADIENTE".

1. Obsta o conhecimento do recurso especial a ausência de interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime proferido no tribunal de origem (Súmula 207/STJ).

2. O reexame do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 07 deste STJ.

3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo SFH , a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo.

4. À época da celebração do contrato de financiamento, encontrava-se em vigor a Lei n. 7.747, de 04.04.89, alterada pela Lei 7.764, de 02.05.89, que criou o sistema de amortização denominado "Série Gradiente" cuja finalidade era propiciar condições favoráveis ao ingresso do mutuário no financiamento hipotecário, mediante concessão de "desconto" nas primeiras prestações, com posterior recuperação financeira dos valores descontados através de um fator de acréscimo nas prestações seguintes. Após, foi editada a Resolução n. 83, de 19 de novembro de 1992, que fixou normas para viabilizar a comercialização de unidades habitacionais, estabelecendo a sistemática de cálculo das prestações, mediante a aplicação do Sistema "Série Gradiente".

5. O mecanismo de desconto inicial com recomposição progressiva da renda até que o percentual reduzido seja compensado é totalmente compatível com as regras do Plano de Equivalência Salarial e do Comprometimento de Renda Inicial. Precedente: REsp 739530/PE, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 30.05.2005.

6. O art. 6º, letra c, da Lei 4.380/64, que determinava o reajuste do saldo devedor somente após a amortização das parcelas pagas, foi revogado diante de sua incompatibilidade com a nova regra ditada pelo art. 1º do Decreto-Lei nº. 19/66, o qual instituiu novo sistema de reajustamento dos contratos de financiamento e atribuiu competência ao BNH para editar instruções sobre a correção monetária dos valores.

7. O Decreto-lei n. 2.291/86 extinguiu o Banco Nacional de Habitação, atribuindo ao Conselho Monetário Nacional e ao Banco Central do Brasil as funções de orientar, disciplinar, controlar e fiscalizar as entidades do Sistema Financeiro de Habitação. Diante dessa autorização concedida pela citada legislação para editar regras para o reajustamento dos contratos de mútuo para aquisição de imóvel residencial. editou-se a Resolução nº 1.446/88-BACEN, posteriormente modificada pela Resolução nº 1.278/88, estabelecendo novos critérios de amortização, nos quais definiu-se que a correção do saldo devedor antecede a amortização das prestações pagas.

8. As Leis 8.004/90 e 8.100/90 reservaram ao Banco Central do Brasil a competência para expedir instruções necessárias à aplicação das normas do Sistema Financeiro de Habitação, inclusive quanto a reajuste de prestações e do saldo devedor dos financiamentos. recepcionando plenamente a legislação que instituiu o sistema de prévia atualização e posterior amortização das prestações. Precedentes: REsp 6494171 RS. 1ª T., Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005; RE.sp 6989791 PE, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005.

9. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido".

(STJ - RESP 6919291 PE, Relator Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI. DJ 1910912005. p. 207)

Todos os fundamentos recursais manejados pela autora a respeito da revisão da relação contratual encontram-se em confronto com a jurisprudência deste Tribunal (2ª Turma, AC 2002.61.05.000433-3, rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, DJU 04/05/2007, p. 631, 2ª Turma, AC 1999.61.00.038563-0, rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJU 23/03/2007, p. 397 e 2ª Turma, AC 2003.61.00.014818-2, rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 20/01/2006, p. 328) e do Superior Tribunal de Justiça (1ª Turma, AgRg no Ag 770802/DF, Relator Min. DENISE ARRUDA, DJ 01102/2007, p. 413, 3ª Turma, AgRg no AG 778757/DF, Relator Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ 18112/2006, p. 378, 3ª Turma, RESP 703907/SP, Relator Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ 2711112006, p. 278, 4ª Turma, AgRg no RESP 796494/SC, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 20/11/2006, p. 336, 2ª Turma, RESP 839520/PR, Relator Min. CASTRO MEIRA, DJ 15/08/2006, p. 206, 4ª Turma, RESP 576638/RS, Relator Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ 23/05/2005, p. 292 e 1ª Turma, RESP 394671/PR, Relator Min. LUIZ FUX, DJ 16112/2002, p. 252).

Execução Extrajudicial - autorização nos contratos vinculados ao SFH.

Já com relação ao pleito de nulidade da execução extrajudicial, o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação- SFH , produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna:

"Agravamento regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5º, I, XXXV. LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega provimento".

(AI-Agr 600876/DF, Relator Min. GILMAR MENDES, DJ 23/02/2007, p. 30).

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido". (RE 223075/DF, Relator Min. ILMAR GALVÃO, DJ 06/11/1998, p. 22).

É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado.

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DE PARCELAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO.

(...)

3. No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

(...)"

(AG 2006.03.00.075028-1, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJU 02/03/2007, p. 516).

"CONSTITUCIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei n. 70/66, sem embargo da possibilidade de o mutuário defender, em juízo, os direitos que repute possuir.

2. Apelação desprovida".

(AC 1999.61.00.053056-3, rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJU 24/11/2005, p. 411).

Cadastro de Inadimplentes. Inscrição do nome do devedor. Possibilidade.

O Superior Tribunal de Justiça (2ª. Seção), firmou entendimento de que a mera discussão da dívida não enseja a exclusão do nome do devedor dos cadastros de inadimplentes nos contratos do Sistema Financeiro da Habitação, cumprindo a ele demonstrar satisfatoriamente seu bom direito e a existência de jurisprudência consolidada nos Tribunais Superiores. Esta Egrégia Corte também assim firmou entendimento:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SUSPENSÃO. REQUISITOS. SERVIÇOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. INSCRIÇÃO DO NOME DO DEVEDOR. POSSIBILIDADE.

- 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.*
 - 2. A discussão judicial da dívida não impede o credor munido de título executivo de intentar a execução, nos termos do art. 585, § 1º, do Código de Processo Civil. Assentada a constitucionalidade da execução extrajudicial (precedentes do STF), não há como deixar de aplicar a ela o referido dispositivo processual civil.*
 - 3. Para suspender a execução extrajudicial, o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso especial repetitivo (CPC, art. 543-C), firmou entendimento de que, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, exige-se discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito e que essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal.*
 - 4. Planilhas, laudos e pareceres apresentados unilateralmente pelos mutuários não prevalecem sobre os cálculos realizados pelo agente financeiro, ao qual foi atribuída a função de realizá-los por aqueles. O valor correto da prestação é questão, em princípio, complexa e que exige prova técnica, razão pela qual não é possível aferir, em sede de cognição sumária, se os valores cobrados pela instituição financeira ofendem as regras contratuais e legais. Encargos contratuais, como Fundhab, CES, seguros etc., decorrem do pactuado, de modo que o mutuário não pode elidir sua exigência.*
 - 5. Segundo precedentes do Superior Tribunal de Justiça, inclusive em sede de julgamento de recurso repetitivo nas causas relativas ao Sistema Financeiro da Habitação, para excluir o nome do devedor de cadastro de inadimplentes, é necessário o preenchimento de três requisitos: a) que haja ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado.*
 - 6. Não merece reparo a decisão do MM. Juiz a quo que recebeu as apelações das partes em ambos os efeitos, "exceto na parte em que a sentença revogou a decisão antecipatória da tutela anteriormente deferida na qual as apelações serão recebidas apenas no efeito devolutivo" (fl. 224). Os argumentos dos agravantes para a suspensão da execução extrajudicial e exclusão de seus nomes de cadastros de inadimplentes vão de encontro ao entendimento do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal. A liminar anteriormente concedida foi revogada pelo MM. Juiz a quo ao proferir sentença, razão pela qual não há de produzir efeitos jurídicos.*
 - 7. Agravo legal não provido".*
- (TRF 3ª Região. Quinta Turma AI - AI nº - 407199. Relator Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW. DJF3 CJI DATA:23/09/2010 Pág. 550).*

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 06 de junho de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008353-04.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.008353-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : CARLOS EDUARDO CORMES BUCCELLI
ADVOGADO : RENATO STAMADO JUNIOR
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CRISTINA GONZALEZ FERREIRA PINHEIRO e outro
DESPACHO

Fls. 294/297: Defiro o pedido, proceda a Subsecretaria da Quinta Turma a republicação da decisão de fls. 286/292v.

Publique-se. Cumpre-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005322-73.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.005322-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : CARLOS EDUARDO CORMES BUCCELLI
ADVOGADO : RENATO STAMADO JUNIOR
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CRISTINA GONZALEZ FERREIRA PINHEIRO e outro
DESPACHO

Fls. 127/130: Defiro o pedido, proceda a Subsecretaria da Quinta Turma a republicação da decisão de fls. 125/125v.

Publique-se. Cumpre-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

Expediente Nro 12137/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025692-39.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.025692-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : JONAS ASSUMPCAO
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS FRANÇA VIEIRA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro

Renúncia

Fls. 195/203. Diante da renúncia anunciada e da expressa concordância da Caixa Econômica Federal - CEF (fl. 205), com registro de assunção das custas judiciais e honorários advocatícios a serem pagos pela parte autora diretamente à ré na via administrativa, julgo **extinto o processo com apreciação do mérito**, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código do Processo Civil, restando prejudicada a análise do recurso interposto.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002753-23.2005.4.03.6114/SP
2005.61.14.002753-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : JOANA ANGELICA MEIRA
ADVOGADO : JEFERSON CALDAS DE ALMEIDA SILVA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA
DECISÃO

Fl. 474. Tendo em vista a consulta ofertada pela Subsecretaria da Quinta Turma, determino:

O desampensamento das ações cautelares nºs. 2008.03.00.039366-3 e 2008.03.00.039650-0 e as suas remessas ao arquivo.

Ato contínuo, certifique a Subsecretaria da Quinta Turma o trânsito em julgado da decisão (fl. 471), se o caso, e, após, à Vara de origem, com as cautelas legais.

Fl. 473. O pedido de levantamento dos valores depositados será apreciado pelo Juízo de Primeiro Grau, vez que os depósitos foram efetuados perante e à disposição dele.

Int.

São Paulo, 02 de agosto de 2011.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007238-79.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.007238-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : CARLOS EDUARDO BERTONCELLO e outro
: FERNANDA MARIA DA FONSECA LUCK BERTONCELLO
ADVOGADO : JADER FREIRE DE MACEDO JUNIOR e outro
APELANTE : HELENA SABINO DE LIMA
ADVOGADO : JADER FREIRE DE MACEDO JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
APELADO : OS MESMOS
PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
No. ORIG. : 00072387920034036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl: 417. Em cumprimento aos termos da Resolução nº 258 desta E. Corte, de 01 de dezembro de 2004, bem com ao peticionado pelos apelantes, encaminhe-se estes autos ao Programa de Conciliação, para designação de audiência.

Int.

São Paulo, 04 de agosto de 2011.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000773-39.1998.4.03.6000/MS
1998.60.00.000773-2/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : LOURDES DUENHAS MARTINS
ADVOGADO : SIMONE CASTRO FERES DE MELO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LAUANE BRAZ ANDREKOWISKI VOLPE CAMARGO

No. ORIG. : 00007733919984036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por LOURDES DUENHAS MARTINS contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada com o fim de rever o contrato de mútuo para aquisição da casa própria celebrado sob as regras do Sistema Financeiro Habitacional/SFH, bem como anular as cláusulas contratuais abusivas, **julgou extinto o feito, sem apreciação do mérito**, nos termos do artigo 267, inciso I c/c artigo 295, parágrafo único, inciso I, ambos do Código de Processo Civil, quanto ao pedido de revisão das cláusulas abusivas, sob o fundamento de inépcia da inicial, e **julgou improcedente** quanto aos demais pedidos. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$1.500,00 (hum mil e quinhentos reais), cuja execução ficará suspensa nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Isenta de custas. Os depósitos serão levantados a favor da parte ré para fins de amortização das prestações. Deferido o pedido da União Federal para intervir no feito na qualidade de assistente simples.

Sustenta a parte autora em resumo, em razões de recurso, a cobrança abusiva de juros e do seguro, a prática de anatocismo, a não aplicação da TR como índice de correção monetária, a cobrança abusiva de juros. Também requer a condenação da parte ré em custas e honorários advocatícios, a serem revertidos para a Defensoria Pública da União, calculados à razão de 20% (vinte por cento) do valor da causa.

Requer, assim, seja afastada a extinção do feito e apreciado o mérito do pedido, com a reforma da sentença.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Egrégia Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Primeiramente, afasto a extinção do feito, decretada na r. sentença, e passo ao exame do mérito do pedido, até porque não está vedado a este Tribunal a sua apreciação, sendo aplicável, ao caso dos autos, o disposto no parágrafo 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 10352, de 26/12/2001, que ora transcrevo:

Nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (artigo 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento.

Da leitura do contrato de mútuo, firmado em 27.12.1989 e acostado às fls. 69/82, vê-se que foram adotados, para o reajuste das prestações, o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional/PES/CP; para o reajuste do saldo devedor, os mesmos índices de correção da caderneta de poupança; e para a amortização do débito, a Tabela Price ou Sistema Francês de Amortização/SFA.

1. O reajuste das prestações:

No tocante ao reajuste das prestações, cumpre esclarecer que, com a vigência do Decreto-lei nº 2164, de 19 de setembro de 1984, o conceito de *equivalência salarial* tornou-se princípio básico do Sistema Financeiro da Habitação/SFH, estabelecendo que a prestação mensal do financiamento deve guardar relação de proporção com a renda familiar do adquirente do imóvel.

Com fundamento na referida legislação, ficou estabelecido que, a partir de 1985, o reajuste das prestações mensais do mútuo habitacional seria realizado de acordo com o percentual de aumento salarial da categoria profissional do mutuário.

Tal sistema de reajuste tem por objetivo preservar a capacidade de adimplemento do contrato por parte do mutuário, visando a sua sobrevivência e o seu pleno cumprimento.

No caso concreto, tal sistema de reajuste foi adotado pelas partes.

2. O reajuste do saldo devedor:

No que diz respeito à atualização do saldo devedor, realizada pelo agente financeiro antes de proceder à amortização da prestação paga, conclui-se que tal prática se mostra necessária para garantir que o capital objeto do empréstimo seja remunerado pelo tempo em que ficou à disposição do mutuário. O contrato prevê o abatimento das prestações do saldo devedor. Mas é óbvio que, se o abatimento mensal ocorrer antes do reajuste do saldo devedor, haverá defasagem de um mês de correção monetária, a ocasionar pagamento inferior a importância emprestada. Não há violação do contrato ou das normas de ordem pública quando o agente financeiro reajusta o saldo devedor antes da amortização das prestações. Na verdade, a atualização do saldo devedor e da prestação é simultânea, até porque se o valor atualizado da prestação fosse abatido do saldo devedor sem correção, parte da dívida ficaria sem atualização, o que violaria o contrato e as próprias normas que o regulam.

A determinação de atualização prévia do saldo devedor a preceder a amortização da prestação paga não ofende o disposto no artigo 6º, letra "c", da Lei nº 4380/64, e está prevista na Resolução BACEN nº 1980/90, que, no seu artigo 20, diz:

Art. 20 *A amortização decorrente do pagamento de prestações deve ser subtraída do saldo devedor do financiamento depois de sua atualização monetária, ainda que os dois eventos ocorram na mesma data.*

Já se posicionou o Egrégio Superior Tribunal de Justiça no sentido de que:

O sistema de prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor não fere a comutatividade das obrigações pactuadas no ajuste, uma vez que, de um lado, deve o capital emprestado ser remunerado pelo exato prazo em que ficou à disposição do mutuário, e, de outro, restou convencionado no contrato que a primeira parcela será paga apenas no mês seguinte ao do empréstimo do capital.

(REsp nº 467.440/SC, 3ª Turma, Relatora Ministra Nancy Andrighi, j. 27/04/2004, DJU 17.05.2004, pág. 214)

É considerado legal o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para só então efetuar o abatimento da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição do imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação. Precedentes.

(REsp nº 919693/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 14/08/2007, DJ 27/08/2007, pág. 213)

No que se refere ao sistema de amortização do saldo devedor, esta Corte tem sufragado a exegese de que a prática do prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor está de acordo com a legislação em vigor e não fere o equilíbrio contratual.

(AgRg no REsp 816724/DF, 4ª Turma, Relator Min. Aldir Passarinho Júnior, j. 24/10/2006, DJ 11/12/2006, pág. 379)

Não há óbice na aplicação da TR para o reajuste do saldo devedor, até porque há no contrato expressa previsão no sentido da incidência do mesmo índice de correção monetária aplicável aos depósitos do FGTS, que é uma das fontes dos recursos para os financiamentos da casa própria. A outra fonte, saldos das contas de poupança, também é remunerada pela variação da TR. Nada mais justo, portanto, do que o valor do financiamento ser reajustado pelo mesmo índice que remunera as fontes desses recursos.

Ademais, o Pretório Excelso decidiu, em sede de ação direta de inconstitucionalidade, no sentido da não aplicabilidade da TR somente aos contratos com vigência anterior à edição da Lei nº 8177/91, em substituição a outros índices estipulados.

E, na hipótese de contratos de mútuo habitacional, ainda que firmados antes da vigência da Lei nº 8177/91, mas nos quais esteja previsto a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de correção das contas do FGTS ou da caderneta de poupança, aplica-se a TR, por expressa determinação legal.

Nesse sentido, também, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA/TR.

Não é inconstitucional a correção monetária com base na Taxa Referencial/TR. O que é inconstitucional é sua aplicação retroativa. Foi isso que decidiu o STF da ADI 493/DF, Pleno, Min. Moreira Alves, DJ de 04/09/92, ao estabelecer o âmbito de incidência da Lei 8177, de 1991.

2. Aos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do SFH que prevejam a correção do saldo devedor pela taxa básica aplicável aos depósitos de poupança aplica-se a Taxa Referencial, por expressa determinação legal.

Precedentes da Corte Especial: AGREsp 725917/DF, Min. Laurita Vaz, DJ 19/06/2006; DEREsp 453600/DF, Min. Aldir Passarinho Júnior, DJ 24/04/2006.

3. Embargos de divergência a que se nega provimento.

(EREsp nº 752879/DF, Corte Especial, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 19/12/2006, DJ 12/03/2007, pág. 184)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MÚTUO. SALDO DEVEDOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. ADMISSIBILIDADE. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE.

1. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do contrato sob exame, ainda que anterior à Lei nº 8177/1991, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança, critério este avençado.

2. Não basta à configuração da divergência a mera enunciação de tese genérica, mas que haja rigorosa similitude fático-jurídica entre as espécies.

3. Ausente qualquer contradição, rejeitam-se os aclaratórios.

(EDcl nos EREsp nº 453600/DF, Corte Especial, Relator Ministro Aldir Passarinho Júnior, DJ 24/04/2006, pág. 342)

E mesmo nos casos em que o financiamento se submete ao Plano de Equivalência Salarial/PES, é legal o reajuste do saldo devedor pela TR, visto que o PES não constitui índice de correção monetária, mas critério para reajustamento das prestações, conforme entendimento firmado pela Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

É legal a correção monetária do saldo devedor do contrato vinculado ao SFH pelo mesmo índice aplicável ao reajuste das cadernetas de poupança, já que o Plano de Equivalência Salarial/PES não constitui índice de correção monetária, mas apenas critério para reajustamento das prestações.

(AgRg nos EREsp nº 772260/SC, Relator Min. Francisco Falcão, DJ 16/04/2007, pág. 152)

Nesse sentido, já decidiu esta Egrégia Corte Regional:

A cláusula pes/cp tem seu alcance limitado ao reajuste das prestações que, nos termos do contrato, é aplicada na forma dos índices correspondentes à taxa de remuneração básica dos depósitos de poupança, na data-base da categoria profissional do mutuário. Para a correção do saldo devedor, aplicam-se os mesmos índices de correção das contas do FGTS, quando lastreada a operação em recursos do referido fundo, e os das cadernetas de poupança nos demais casos.

(AC nº 2004.03.99.014450-4/SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Henrique Herkenhoff, DJU 06/09/2007, pág. 663)

3. A amortização da dívida:

No que diz respeito ao Sistema Francês de Amortização/SFA ou Tabela Price, não vislumbro qualquer ilegalidade em sua adoção para regular o contrato de mútuo em questão.

Trata-se de um sistema de amortização de dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, cujo valor de cada prestação é composto de uma parcela de capital (amortização) e outra de juros, como previsto na alínea "c" do artigo 6º da Lei nº 4380/64, que diz:

Art. 6º O disposto no artigo anterior somente se aplicará aos contratos de venda, promessa de venda, ce são ou promessa de cessão, ou empréstimo que satisfaçam às seguintes condições:

.....
c) ao menos parte do financiamento, ou do preço a ser pago, seja amortizado em prestações mensais sucessivas, de igual valor, antes do reajustamento, que incluam amortizações e juros.

Tal dispositivo de lei não alberga a pretensão da parte autora de amortizar a dívida pelo valor reajustado da prestação, antes da atualização do saldo devedor. Na verdade, quando o legislador se referiu à expressão *antes do reajustamento* quis se referir ao *igual valor* das *prestações mensais sucessivas* ali previsto e não à amortização de parte do financiamento, como quer fazer crer a parte autora.

Esse tipo de amortização, ademais, não acarreta incorporação de juros ao saldo devedor, já que os juros são pagos mensalmente, juntamente com as prestações, não havendo qualquer possibilidade de ocorrer anatocismo.

Note-se que a manutenção de uma prestação, composta de parcela de amortização do débito e parcela de juros permite ao mutuário saber, antecipadamente, o valor de suas prestações futuras. Por outro lado, considerando que tais parcelas mensais são compostas de parte de amortização da dívida e de parte de juros, não se pode falar em cumulação de juros (pois estão sendo pagos mensalmente), do que resulta, ao longo do tempo, o equilíbrio financeiro inicial do contrato.

Assim, também, é o entendimento firmado pelos Egrégios Tribunais Regionais Federais:

A orientação jurisprudencial está consolidada no sentido da legalidade da adoção do Sistema Francês de Amortização ou Tabela Price nos contratos de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH, não implicando sua adoção na capitalização de juros (anatocismo), exceto nos casos em que comprovadamente, ocorra amortização negativa do débito.

(TRF 1ª Região, AC nº 2002.38.00.008354-8/MG, Relator Desembargador Federal Souza Prudente, DJ 21/01/2008, pág. 187)

Legitimidade da aplicação do sistema francês de amortização (Tabela Price), cuja incidência não implica anatocismo nem capitalização de juros. Precedentes desta Corte.

(TRF 1ª Região, AC nº 2001.38.00.011668-0/MG, Relator Desembargador Federal Daniel Paes Ribeiro, DJ 26/11/2007, pág. 108)

É vedada a prática de anatocismo, todavia, nem a simples utilização da Tabela Price, nem a dicotomia (taxa de juros nominal e efetiva) são suficientes para sua caracterização. Somente o aporte de juros remanescentes decorrentes de amortizações negativas para o saldo devedor caracteriza anatocismo. No caso dos autos, o exame das planilhas de evolução do financiamento demonstram sua ocorrência.

(TRF 4ª Região, AC nº 2005.72.00.010174-0/SC, Relator Juiz Loraci Flores de Lima, DE 18/02/2008)

A Tabela Price tem previsão contratual e é revestida de legalidade, não ensejando a prática de usura.

(TRF 2ª Região, AC nº 2003.51.01.029285-7/RJ, Relator Juiz Raldênio Bonifácio Costa, DJ 25/01/2008, pág. 494)

Não se vislumbram quaisquer ilegalidades perpetradas pela CEF no contrato em tela, da mesma sorte que a mera adoção do Sistema Francês de Amortização não implica ne ces sariamente em capitalização de juros...

(TRF 2ª Região, AC nº 1998.51.04.505307-9/RJ Relator Juiz Rogério Carvalho, DJU 24/01/2008, pág. 269)

Nestes autos, diga-se, não há demonstração de incidência de juros sobre juros, com o aporte de juros remanescentes decorrentes de amortizações negativas para o saldo devedor, motivo pelo qual a pretensão da parte autora não pode ser acolhida.

Além disso, a legislação que rege o Sistema Financeiro da Habitação limitou os juros a serem cobrados ao percentual de 10% (dez por cento) ao ano até a vigência da Lei nº 8692/93, quando o limite passou a ser de 12%, sendo que todos os contratos celebrados com a CEF prevêem juros aquém desses limites legais, não havendo comprovação nos autos de que foram cobrados juros acima desses percentuais.

4. Os acessórios do encargo mensal:

No que diz respeito à contratação do seguro habitacional imposto pelo agente financeiro, quando da contratação do mútuo, está prevista no Decreto-lei 73 de 21 de novembro de 1966, que rege as operações de seguros e resseguros, contratadas com a observância do Sistema Nacional de Seguros. O seguro visa garantir a cobertura de possíveis eventos imprevisíveis e danosos ao mútuo firmado entre as partes, sendo que todos os bens dados em garantia de empréstimos ou de mútuos de instituições financeiras públicas devem estar acobertados por seguro (artigo 20, letras d e f, do Decreto-lei nº 73/66).

Assim, a mera arguição de ilegalidade na cobrança do seguro habitacional ou de seu reajuste não pode acarretar a revisão do contrato, considerando que não se provou que o valor do prêmio é abusivo, em comparação com os preços praticados no mercado, e foi reajustado de forma legal. Na verdade, o prêmio de seguro e seu reajuste têm previsão legal e são regulados e fiscalizados pela Superintendência de Seguros Privados/SUSEP, não tendo restado demonstrado que seu valor ou sua atualização estão em desconformidade com as taxas usualmente praticadas por outras seguradoras em operações como a dos autos.

Além disso, a exigência está prevista no artigo 14 da Lei nº 4380/64 e regulamentada pela Circular nº 111, de 03 de dezembro de 1999, publicada em 07 de dezembro de 1999, posteriormente alterada pela Circular nº 179/2001, editada pela SUSEP, não podendo prevalecer a pretensão de que seja reajustada de acordo com a variação salarial do mutuário.

5. A jurisprudência de nossos Tribunais sobre a matéria:

Por fim, anoto que todos os temas aqui tratados já foram apreciados por esta Egrégia Corte Regional, conforme se vê dos seguintes julgados:

AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS INFRINGENTES. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICABILIDADE DA TR.

1. O Contrato de financiamento imobiliário para aquisição de imóvel é regido pelas normas do SFH, que estabelece de forma exaustiva os critérios para o reajustamento das prestações e de correção do saldo devedor, expressando um acordo de vontades com força vinculante entre as partes.

2. O SFH é um mecanismo que opera com recursos oriundos dos depósitos em cadernetas de poupança e do FGTS. A uniformização de índices para o financiamento e a reposição dos recursos empregados é uma exigência estrutural.

3. Na correção do saldo devedor, a aplicação dos mesmos índices de remuneração das cadernetas de poupança ou FGTS é medida compatível com o regime financeiro do sistema, e não se pode considerar ilegal ou abusiva, salvo se igualmente admitirmos os idênticos defeitos na remuneração das fontes de financiamento.

4. Não há direito do mutuário à correção do saldo devedor pelos mesmos critérios da cláusula pes/cp, de alcance restrito ao reajuste das prestações.

5. A matéria rege-se pelas disposições do contrato, prevendo a aplicação dos índices de correção dos depósitos em cadernetas de poupança e carregando ao mutuário o ônus da comprovação da quebra da relação prestação/renda.

6. Ademais, no julgamento da ADIN n.º 493, o Supremo Tribunal Federal proibiu o emprego da TR somente nos casos em que acarretava a modificação de contratos: nessas hipóteses sua aplicação atingia o ato jurídico perfeito. Sendo pactuada a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou caderneta de poupança, por sua vez remuneradas pela TR, não se verifica desrespeito à liberdade e vontade dos contratantes, nem maltrato ao ato jurídico perfeito.

7. Agravo Regimental improvido.

(AC nº 2000.03.99.050642-1/SP, 1ª Seção, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJU 11/02/2008, pág. 497)

APELAÇÃO CÍVEL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ENCARGOS MENSAIS. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. pes/cp . CES. urv . IPC 84,32%. TAXA REFERENCIAL. JUROS. PROVA PERICIAL.

1. O SFH é um mecanismo que opera com recursos oriundos dos depósitos em cadernetas de poupança e do FGTS.

2. A cláusula pes/cp tem seu alcance limitado ao reajuste das prestações, que nos termos do contrato, é aplicada na forma dos índices correspondentes à taxa de remuneração básica dos depósitos de poupança, na data base da categoria profissional do mutuário. Para a correção do saldo devedor, aplicam-se os mesmos índices de correção das contas do FGTS, quando lastreada a operação em recursos do referido fundo, e os das cadernetas de poupança nos demais casos.

3. A falta de previsão legal expressa, na época da avença, não impossibilitava a previsão contratual do CES. Em matéria de contratos vige a autonomia negocial, podendo as partes avençar o que bem entenderem, desde que não

haja violação a princípios cogentes ou de ordem pública, que nesta matéria, aliás, socorrem a CEF, e não a parte autora.

4. É fato que os salários acompanharam a evolução da urv no período de aplicação do indexador econômico. Semelhantes acréscimos têm inegável valor financeiro, daí refletindo na possibilidade, em tese, de reajuste do encargo mensal nos contratos do SFH.

5. Cabível o reajuste das prestações e do saldo devedor dos contratos de financiamento firmados sob a égide do SFH pelo IPC de março de 1990 (84,32%). Precedente do STJ.

6. Sendo pactuada a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou caderneta de poupança, por sua vez remuneradas pela TR, não se verifica desrespeito à liberdade e vontade dos contratantes, nem maltrato ao ato jurídico perfeito. ADIN nº 493 e Precedente do STJ.

7. A capitalização de juros, quando prevista contratualmente, sendo fixada a taxa de juros efetiva, não importa desequilíbrio entre os contratantes, que sabem o valor das prestações que serão pagas a cada ano. O artigo 6º, alínea e, da Lei nº 4380/64, não estabelece limitação da taxa de juros em 10% ao ano para o SFH, apenas dispõe sobre as condições de aplicação do artigo 5º da mesma lei, devendo prevalecer o percentual estipulado entre as partes.

8. Ainda que aplicável o CDC aos contratos vinculados ao SFH, não se isenta o autor de demonstrar a abusividade das cláusulas contratuais.

9. A discussão exclusivamente quanto à legalidade da utilização de índices é meramente jurídica, pouco importando tenha o mutuário eventualmente se servido de cálculos contábeis para demonstrar que lhe seria favorável a utilização de índice diverso. Precedentes do STJ.

10. Apelação desprovida.

(AC nº 2004.03.99.014450-4/SP, 2ª Turma, Rel. Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJU 06/09/2007, pág. 663)

CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. COEFICIENTE DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR PELA TR.. SISTEMA FRANCÊS DE AMORTIZAÇÃO. TAXA DE JUROS EFETIVOS. LIMITE DE 12% AO ANO. APLICAÇÃO DO CDC. VALIDADE DO PROCEDIMENTO EXECUTÓRIO. ART. 31, § 1º, DO DECRETO-LEI 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. RECURSO IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

1. Com a vigência do DL 2164/84, o conceito de equivalência salarial tornou-se princípio básico do Sistema Financeiro da Habitação-SFH, estabelecendo que a prestação mensal do financiamento deve guardar relação de proporção com a renda familiar do adquirente do imóvel.

2. A partir de 1985, o reajuste das prestações mensais do mútuo habitacional seria realizado de acordo com o percentual de aumento salarial da categoria profissional do mutuário. Tal sistema de reajuste tem por objetivo preservar a capacidade de adimplimento do contrato por parte do mutuário, visando a sua sobrevivência e o seu pleno cumprimento.

3. No caso, tal sistema de reajuste foi adotado pelas partes. Todavia, não restou demonstrado, nos autos, que a CEF deixou de observar o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional/ pes /CP, não sendo suficiente, para tanto, os documentos acostados às fls. 69/85 (planilha de evolução do financiamento) e 87/107 (planilha do mutuário, com o valor das prestações que entende ser devidas).

4. Tanto a lei (Lei 8100/90, art. 2º) como o contrato, prevêm a possibilidade de revisão do contrato, com o reajustamento das prestações pela variação salarial da categoria profissional do mutuário, bastando que ele comprove perante o agente financeiro a inadequação dos reajustes. Nestes autos, não demonstrou a parte autora que requereu a revisão do contrato na via administrativa, do que se presume que a equivalência salarial vinha sendo cumprida pela parte ré.

5. Resta firmado no STJ o entendimento no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido (AgRg no REsp nº 893558/PR, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 27/08/2007, pág. 246). Na hipótese, é devida a exigência do CES, até porque está prevista no contrato de mútuo em questão, como se vê de fl. 180/183, devendo prevalecer em respeito ao ato jurídico perfeito e ao princípio do pacta sunt servanda.

6. A atualização do saldo devedor, realizada pelo agente financeiro antes de proceder à amortização da prestação paga, se mostra necessária para garantir que o capital objeto do empréstimo seja remunerado pelo tempo em que ficou à disposição do mutuário, não se havendo, com tal prática, violação do contrato ou das normas de ordem pública. Precedentes do STJ (REsp nº 467.440/SC, 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 27/04/2004, DJU 17.05.2004, pág. 214; REsp nº 919693/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 14/08/2007, DJ 27/08/2007, pág. 213; AgRg no REsp 816724 / DF, 4ª Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, j. 24/10/2006, DJ 11/12/2006, pág. 379).

7. O Pretório Excelso decidiu em sede de ação direta de inconstitucionalidade, no sentido da não aplicabilidade da TR somente aos contratos com vigência anterior à edição da Lei nº 8177/91, em substituição a outros índices estipulados.

8. Nos contratos de mútuo habitacional, ainda que firmados antes da vigência da Lei 8177/91, mas nos quais esteja previsto a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de correção das contas do FGTS ou da caderneta de poupança, aplica-se a TR, por expressa determinação legal. Precedentes da Corte Especial do Egrégio STJ (EREsp nº 752879/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 19/12/2006, DJ 12/03/2007, pág. 184; EDcl nos EREsp nº 453600 / DF, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJ 24/04/2006, pág. 342).

9. O Plano de Equivalência Salarial/ pes não constitui índice de correção monetária, mas critério para reajustamento das prestações. Precedente do STJ (AgRg nos EREsp nº 772260/SC, Corte Especial, Relator Min. Francisco Falcão, DJ 16/04/2007, pág. 152).
10. Está pacificado pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente a março de 1990, é de 84,32%, consoante variação do IPC (AgRg nos EREsp nº 684466/DF, Relator Ministro Fernando Gonçalves, DJ 03/09/2007, pág. 111).
11. Não se vislumbra qualquer ilegalidade na adoção do Sistema Francês de Amortização/SFA ou Tabela Price, para regular o contrato de mútuo em questão. Trata-se de um sistema de amortização de dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, cujo valor de cada prestação é composto de uma parcela de capital (amortização) e outra de juros, como previsto no art. 6º, c, da Lei 4380/64.
12. Esse tipo de amortização, ademais, não acarreta incorporação de juros ao saldo devedor, já que os juros são pagos mensalmente, juntamente com as prestações, não havendo qualquer possibilidade de ocorrer anatocismo.
13. E não há, nestes autos, prova da incidência de juros sobre juros, com o aporte de juros remanescentes decorrentes de amortizações negativas para o saldo devedor, motivo pelo qual a pretensão da parte autora não pode ser acolhida.
14. A legislação que rege o Sistema Financeiro da Habitação limitou os juros a serem cobrados ao percentual de 12 % (doze por cento) ao ano (Lei nº 8692/93), sendo que todos os contratos celebrados com a CEF prevêem juros aquém desse limite legal, não havendo comprovação nos autos de que foram cobrados juros acima desse percentual.
15. O Egrégio STJ tem entendimento no sentido de aplicar o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação. Todavia, há que se ter em mente que, para se acolher a pretensão de relativização do princípio que garante a força obrigatória dos contratos (pacta sunt servanda) é necessário que se constate que as condições econômicas objetivas no momento da execução do contrato se alteraram de tal forma que passaram a acarretar extrema onerosidade ao mutuário e, em contrapartida, excessiva vantagem em favor do agente credor.
16. Não se pode tachar a avença havida entre as partes como contrato de adesão, até porque a instituição financeira não atua de acordo com a sua vontade, ou seja, não tem autonomia para impor, em detrimento do mutuário, cláusulas que a beneficiam, até porque está completamente adstrita a legislação que rege o Sistema Financeiro da Habitação. Nenhuma das obrigações previstas no contrato de mútuo decorre da vontade da parte ré, mas sim da lei que rege o contrato.
17. A contratação do seguro habitacional imposto pelo agente financeiro, quando da contratação do mútuo, está prevista no Decreto-lei 73/66, que rege as operações de seguros e resseguros, contratadas com a observância do Sistema Nacional de Seguros. O seguro visa garantir a cobertura de possíveis eventos imprevisíveis e danosos ao mútuo firmado entre as partes, sendo que todos os bens dados em garantia de empréstimos ou de mútuos de instituições financeiras públicas devem estar acobertados por seguro (art. 20, d e f).
18. A mera arguição de ilegalidade na cobrança do seguro habitacional não pode acarretar a revisão do contrato, considerando que não se provou que o valor do prêmio é abusivo, em comparação com os preços praticados no mercado. Na verdade, o prêmio de seguro tem previsão legal e é regulado e fiscalizado pela Superintendência de Seguros Privados/SUSEP, não tendo restado demonstrado que seu valor está em desconformidade com as taxas usualmente praticadas por outras seguradoras em operações como a dos autos. Além disso, a exigência está prevista no art. 14 da Lei 4380/64 e regulamentada pela Circular 111/99, posteriormente alterada pela Circular nº 179/2001, editadas pela SUSEP.
19. O Egrégio Supremo Tribunal Federal entendeu que o Decreto-lei nº 70/66 foi recepcionado pela nova ordem constitucional, sob o argumento de que o procedimento administrativo de execução do contrato de mútuo não afasta ou exclui o controle judicial, mesmo que realizado posteriormente, não impedindo que ilegalidades cometidas em seu curso possam ser sanadas e reprimidas pelos meios processuais cabíveis.
20. A edição da EC 26/2000, que incluiu a moradia dentre os direitos sociais, não teve o condão de revogá-lo.
21. Quando o Pretório Excelso se posicionou pela constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, manteve a possibilidade de o agente financeiro escolher a forma de execução do contrato de mútuo firmado para a aquisição da casa própria, segundo as regras do Sistema Financeiro da Habitação: ou por meio da execução judicial ou através da execução extrajudicial. E tendo a parte ré optado pelo procedimento administrativo para promover a execução do contrato, não se pode aceitar a tese de violação ao art. 620 do CPC, aplicável a execução judicial.
22. Depreende-se, do art. 30 do Decreto-lei nº 70/66, que o agente fiduciário é a Caixa Econômica Federal/CEF, vez que, como sucessora do Banco Nacional da Habitação/BNH, age em seu nome. A regra contida no art. 30, § 2º, do referido decreto, segundo a qual o agente fiduciário para promover a execução extrajudicial deve ser escolhido de comum acordo entre credor e devedor, se aplica às hipotecas não compreendidas no Sistema Financeiro da Habitação.
23. Não se aplica, à execução extrajudicial prevista no Decreto-lei 70/66, o disposto no art. 687, § 5º, do CPC, com a redação dada pela Lei 8953/94, visto que a execução extrajudicial é regida pelo Decreto-lei 70/66, que prevê deva o agente financeiro proceder à publicação dos editais do leilão, não o obrigando a notificar pes soalmente o devedor da sua realização, como se vê de seu art. 32.

24. A mera alegação no sentido de que os editais não foram publicados em jornais de grande circulação local não pode ter o condão de invalidar o procedimento administrativo, levado a efeito pelo agente financeiro de acordo com as regras traçadas pelo Decreto-lei 70/66, até porque não se provou a inobservância de tal legislação.

25. Recurso improvido. Sentença mantida.

(AC nº 2004.61.02.011505-8/SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 12/04/2008, v.u.)

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso de apelação**, para afastar a extinção do feito, sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, a teor do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, considerando que está em confronto com a jurisprudência desta Corte Regional e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006141-34.1995.4.03.6000/MS
2002.03.99.031978-2/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : IVAN CORREIA LEITE

: GLAUCIA SILVA LEITE

APELADO : HEBER OSORIO e outro

: MIRIAM DANTAS OSORIO

ADVOGADO : MARILENA FREITAS SILVESTRE

No. ORIG. : 95.00.06141-4 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF contra sentença que, nos autos dos **embargos à execução hipotecária** ajuizada em face de HEBER OSORIO e OUTRO, sob o fundamento de que está configurado o excesso na execução, na medida em que a mutuante não observou o plano de reajustamento do encargo mensal (PES/CP), e, de tal modo, os valores executados não correspondem aos efetivamente devidos, **julgou procedente o pedido**, para que a mutuante, ora embargada, proceda ao recálculo das prestações mensais e do saldo devedor, com base nos índices de aumento salarial do embargante Heber Osorio, deixando de considerar, para tanto, os índices auferidos da média do adicional de produtividade, observando, por outro lado, a limitação de reajustamento imposta na cláusula 14ª (décima quarta) do contrato em questão. Por fim, condenou-a ao pagamento de custas processuais, e de honorários advocatícios no valor de R\$300,00 (trezentos reais), nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte apelante que seja mantida a aplicação integral dos índices de aumento salarial do mutuário, ora apelado, inclusive do adicional de produtividade, no cálculo das prestações mensais e no saldo devedor do mútuo.

Requer, assim, o provimento do recurso, a fim de que seja reformada a sentença com a procedência dos embargos.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Os mutuários do Sistema Financeiro de Habitação-SFH que firmaram contrato prevendo o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional-PES/CP têm o direito de ter as prestações do financiamento reajustadas na mesma proporção dos aumentos salariais de sua categoria profissional.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que sobre os reajustes a serem considerados no cálculo das prestações vinculadas ao PES/CP, somente devem ser excluídas as gratificações esporádicas, isto é, as vantagens pessoais não incorporadas definitivamente ao patrimônio do mutuário, que não devem ser abrangidas na verificação de equivalência para reajustamento das parcelas a serem pagas. Por outro lado, se as mesmas foram definitivamente incorporadas ao salário ou vencimentos, devem ser incluídas na verificação da equivalência para a fixação do reajuste da prestação.

No caso dos autos, o adicional de produtividade a que faz jus o mutuário, ora apelado, não tem caráter definitivo, tendo em vista a fixação variável a cada mês, de acordo com o desempenho pessoal de cada servidor público estadual, além de que pode ser alterado a qualquer momento a critério do Governo Estadual.

Neste sentido, já decidiu a jurisprudência do Egrégio Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. MAJORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES ACIMA DO PERCENTUAL DE AUMENTO DA CATEGORIA PROFISSIONAL. ILEGALIDADE.

AÇÃO CONSIGNATORIA QUE VISA AO PAGAMENTO DE PRESTAÇÕES CUJO AUMENTO SE FEZ, ILEGALMENTE, LEVANDO-SE EM CONSIDERAÇÃO A PERCEPÇÃO PELO MUTUARIO DE GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE, INSTITUIDA PARA OS SERVIDORES CIVIS DO PODER EXECUTIVO PELA LEI DELEGADA 13/92 - INCREMENTO REMUNERATORIO EFETIVADO A TITULO DE ISONOMIA, NÃO CONFIGURANDO AUMENTO DA CATEGORIA PROFISSIONAL. A ISONOMIA, CONQUANTO PRINCIPIO CONSTITUCIONAL, AINDA SE FEZ PRESENTE DE FORMA HOMOGENEA NA POLITICA DE ADMINISTRAÇÃO DE PESSOAL DO SERVIÇO PUBLICO. OS AUMENTOS SETORIAIS NÃO HÃO DE SER COMPUTADOS, POIS NÃO CONFIGURAM AUMENTOS DA CATEGORIA PROFISSIONAL, COMO DISPÕE OS CONTRATOS PADRÃO QUE REGEM ESSES NEGOCIOS JURIDICOS. APELAÇÃO PROVIDA.

(TRF-5ª Região, Proc. n° 9405042785, AC n° 44211, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Rivalvo Costa, DJ DATA 02/12/1994, pág. 70572)

e do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH. FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÃO SALARIAL - FCVS. VANTAGENS PESSOAIS INCORPORADAS DEFINITIVAMENTE AO SALÁRIO OU VENCIMENTO DO MUTUÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. De acordo com o entendimento desta Superior Corte, as vantagens pessoais incorporadas definitivamente ao salário ou vencimento do mutuário devem ser incluídas no reajuste das prestações dos contratos de financiamento regidos pelas normas do SFH, vinculados ao PES. 2. A decisão monocrática ora agravada baseou-se em jurisprudência do STJ, razão pela qual não merece reforma. 3. Agravo regimental não provido.

(Proc. n° 200801876992, AGRESP n° 1083022/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE DATA 30/03/2010)

PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AGRAVO REGIMENTAL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (SFH) - CONTRATO DE FINANCIAMENTO - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL (PES) - REAJUSTE - VANTAGENS PESSOAIS NÃO INCORPORADAS AO SALÁRIO OU VENCIMENTO - EXCLUSÃO DO CÁLCULO - DESPROVIMENTO

- 1 - Este Tribunal já pacificou o entendimento de que, no contrato de financiamento do SFH regido pelo Plano de Equivalência Salarial - PES/CP, o reajuste das parcelas deve ser limitado ao índice de reposição salarial concedido à categoria profissional a que pertence o mutuário, a fim de manter o equilíbrio econômico-financeiro entre a prestação do imóvel e o salário do mutuário. Estabeleceu-se, ainda, que as vantagens pessoais, nessas incluídas as gratificações não incorporadas definitivamente ao salário ou vencimento, não devem ser abrangidas na verificação de equivalência para fixação das parcelas.

2 - Precedentes (RESP n°s 250.462/SP e 382.895/SC).

3 - Agravo regimental desprovido.

(Proc. n° 200000412511, AGRESP n° 256960/ SE, 4ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJU 17/12/2004, pág.548)

SFH - PRESTAÇÃO - VANTAGENS PESSOAIS - CARÁTER PERMANENTE - INCLUSÃO - REAJUSTE - SALDO DEVEDOR - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - NÃO CABIMENTO - INCIDÊNCIA DA TR - CONTRATO ANTERIOR A 1991 - POSSIBILIDADE - PRECEDENTES -

I - A jurisprudência desta Corte se firmou no sentido de que, nos contratos firmados sob a égide do Sistema Financeiro de Habitação, atrelados ao plano de equivalência salarial, as vantagens pessoais incorporadas definitivamente ao salário do mutuário, excluídas as gratificações esporádicas, incluem-se na verificação da equivalência para a fixação do reajuste da prestação.

II - Não há qualquer ilegalidade na correção monetária do saldo devedor de contrato vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação pelo mesmo índice aplicável ao reajuste das cadernetas de poupança, porque cabível o PES apenas para reajustamento das prestações.

III - Não é vedada a utilização da TR, como índice de correção monetária do saldo devedor de contrato vinculado ao SFH, firmado anteriormente à vigência da Lei n. 8.177/91, se há previsão contratual de utilização do mesmo índice aplicável à caderneta de poupança.

IV - Recurso Especial não conhecido.

(Proc. n° 200200211413, RESP n° 418116/SC, 3ª Turma, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJU 11/04/2005, pág. 288)

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao recurso**, a teor do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista que está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL N° 0010441-10.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.010441-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA
APELADO : NIKOLAOS GEORGIOS MAVRIDIS
ADVOGADO : EDIVANI DUARTE CARVALHO PIRES e outro
No. ORIG. : 00104411020074036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 244/247. Trata-se de requerimento de extinção do feito, nos termos do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil.

Contudo, em razão da decisão (fl. 241), disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 16 de maio de 2011, nada a decidir.

Cumpra-se a parte final da decisão de fl. 241.

Int.

São Paulo, 04 de agosto de 2011.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0306501-70.1998.4.03.6102/SP

2007.03.99.039251-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS
APELADO : APARECIDA PILEGGI PALOCCI
ADVOGADO : GISELE QUEIROZ DAGUANO
: FERNANDO CESAR BERTO
REPRESENTANTE : FERNANDO CARLOS DA SILVA
ADVOGADO : GISELE QUEIROZ DAGUANO
No. ORIG. : 98.03.06501-7 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Intime-se, pessoalmente, a autora APARECIDA PILEGGI PALOCCI para que comprove o depósito dos valores incontroversos, tendo em vista a alegação da CEF de ausência de depósito judicial no período de 60 (sessenta) dias.

Após, conclusos.

Int.

São Paulo, 02 de agosto de 2011.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0311784-74.1998.4.03.6102/SP

2007.03.99.039252-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS
APELADO : APARECIDA PILEGGI PALOCCI
ADVOGADO : GISELE QUEIROZ DAGUANO
: FERNANDO CESAR BERTO
REPRESENTANTE : FERNANDO CARLOS DA SILVA
ADVOGADO : GISELE QUEIROZ DAGUANO
No. ORIG. : 98.03.11784-0 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Intime-se, pessoalmente, a autora APARECIDA PILEGGI PALOCCI para que comprove o depósito dos valores incontroversos, tendo em vista a alegação da CEF de ausência de depósito judicial no período de 60 (sessenta) dias. Após, conclusos.
Int.

São Paulo, 02 de agosto de 2011.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003103-63.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.003103-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RODRIGO YOKOUCHI SANTOS e outro
APELANTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro
APELADO : JOAO CARLOS VICENTE e outro
: NEYDE RAPOSO VICENTE
ADVOGADO : GIANE MIRANDA RODRIGUES DA SILVA e outro

DESPACHO

1. Fls. 545/546: o pedido de liberação da hipoteca e outorga de quitação total da dívida, em face do pagamento do prêmio pela seguradora, por não terem sido objeto da pretensão dos apelados neste feito, devem ser deduzidos em outra via. Prejudicada, portanto, a manifestação da CEF de fl. 551 no sentido de avaliação do imóvel para eventual acordo.
2. Cumpra-se o item 2 do despacho de fls. 549.
3. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2011.
Louise Filgueiras
Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008857-73.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.008857-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : PAULO SERGIO SANTANA
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS

DECISÃO

Considerando que o autor PAULO SÉRGIO SANTANA renunciou ao direito sobre que se funda a ação, julgo extinto o presente feito, a teor do artigo 269, inciso V do Código de Processo Civil, julgando prejudicado o recurso interposto (fls. 293/320).

Quanto aos honorários advocatícios e despesas processuais, conforme dispõe o artigo 26 do Código de Processo Civil, cabe à parte que desistiu arcar com o ônus das despesas e honorários advocatícios.

Fica o renunciante condenado ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios que arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, devidamente atualizado, com a ressalva do artigo 12, da Lei nº 1.060/50, por ser o autor beneficiário da isenção legal da justiça gratuita, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Oportunamente, à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Int.

São Paulo, 02 de agosto de 2011.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022383-39.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.022383-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : PAULO SERGIO SANTANA
ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS

DECISÃO

Considerando que o autor PAULO SÉRGIO SANTANA renunciou ao direito sobre que se funda a ação, julgo extinto o presente feito, a teor do artigo 269, inciso V do Código de Processo Civil, julgando prejudicado o recurso interposto (fls. 192/217).

Quanto aos honorários advocatícios e despesas processuais, conforme dispõe o artigo 26 do Código de Processo Civil, cabe à parte que desistiu arcar com o ônus das despesas e honorários advocatícios.

Fica o renunciante condenado ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios que arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, devidamente atualizado, com a ressalva do artigo 12, da Lei nº 1.060/50, por ser o autor beneficiário da isenção legal da justiça gratuita, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Oportunamente, à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Int.

São Paulo, 02 de agosto de 2011.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1405618-18.1997.4.03.6113/SP
1999.03.99.016471-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROBERTO SANTANNA LIMA
APELADO : LUCAS BORGES MALTA
ADVOGADO : JOSE EURIPEDES JEPY PEREIRA
No. ORIG. : 97.14.05618-7 1 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

Como se observa dos autos, pretendeu o autor Lucas Borges Malta, nesta ação, perceber juros progressivos do FGTS e expurgos inflacionários atinentes aos meses junho/1987, janeiro/1989, abril/1990, maio/1990, julho/1990 e fevereiro/1991, fls. 06.

A r. sentença, fls. 60/69, afastou a pretensão de percepção dos progressivos juros, contudo considerou devidos os expurgos dos meses janeiro/1989, abril/1990, maio/1990, julho/1990 e fevereiro/1991.

Houve apelação da CEF, fls. 71/81, e adesivo recurso do particular, fls. 84/85, este tão-somente a bradar pelo índice de junho/1987.

Todavia, constatou-se junto ao Sistema Processual a existência de outro processo entre as mesmas partes, fls. 93, o que ensejou a vinda da petição inicial dos autos 1999.03.99.030575-7, que possui como demandante o mesmo Lucas Borges Malta, extraindo-se do pedido desta outra ação intento para recebimento dos mesmos expurgos inflacionários litigados no feito 1999.03.99.016471-2, fls. 107, inclusive já tendo sido julgado o processo 1999.03.99.030575-7, por esta C. Corte, com retorno do feito à origem, nos termos de consulta ao Sistema Processual.

Neste passo, por fundamental, manifeste-se a parte autora, em até três dias (feito Meta CNJ), sobre a flagrante identidade de pedidos, nos termos acima expostos, seu silêncio traduzindo desta causa abdica.

Em havendo manifestação particular, vistas à CEF, por igual prazo.

Urgente intimação.

Após, pronta conclusão.

São Paulo, 08 de agosto de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000281-47.1998.4.03.6000/MS
2003.03.99.033357-6/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE OLIVEIRA
: JOSE LAURO ESPINDOLA SANCHES JUNIOR
: RODRIGO SOTO TSCHINKEL
APELADO : LOURDES DUENHAS MARTINS
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO DE ASSIS (Int.Pessoal)
PARTE RE' : APEMAT Credito Imobiliario S/A
ADVOGADO : LUIZ AUDIZIO GOMES
No. ORIG. : 98.00.00281-2 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF contra sentença que, nos autos do processo da **medida cautelar inominada** requerida por LOURDES DUENHAS MARTINS, com o fim de suspender o leilão extrajudicial do imóvel objeto do contrato de mútuo habitacional firmado sob as regras do Sistema Financeiro da Habitação, **julgou procedente o pedido**, sob pena de multa diária de R\$100,00 (cem reais), condicionando-o ao depósito, direto na agência recebedora da parte requerida, de 30 % (trinta por cento) do valor da remuneração atual da parte requerente. Por fim, em razão da concessão do benefício da gratuidade de justiça, fixou os honorários do defensor dativo no valor máximo da tabela, cabendo à Secretaria providenciar o pagamento.

Sustenta a parte ré, em suas razões de apelo, que a sentença deve ser reformada pela ausência do *fumus boni juris* e do *periculum in mora*, e pela constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66.

Prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais. Requer, assim, o provimento do recurso, com a improcedência da ação.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Egrégia Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Com efeito, a ação cautelar visa, tão somente, assegurar direito ameaçado pela demora na solução da lide principal, o que caracteriza o *periculum in mora*. Outro pressuposto para a outorga da cautelar é a plausibilidade do direito substancial invocado, cuja certeza há de ser buscada no processo principal.

No caso dos autos, não se encontram presentes os requisitos da ação cautelar, quais sejam o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, uma vez que a ação principal (AC nº 0000773-39.1998.4.03.6000), cujo apensamento ora determino, e que foi julgada na 4ª Vara Federal de Campo Grande-MS somente em 31.03.2008 (a sentença da medida cautelar foi proferida em agosto de 1999), já foi proferida sentença que extinguiu o feito, sem resolução do mérito, quanto ao pedido de revisão das cláusulas contratuais e julgou improcedente os demais pedidos, e cuja apelação está sendo julgada nesta data.

A relação de dependência da ação cautelar frente à ação principal é indiscutível, pois havendo solução da lide principal esta incide, necessariamente, no âmbito da cautelar, fazendo cessar os seus efeitos.

E já foi julgado na ação principal a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66 pelo Supremo Tribunal Federal, a inexistência de irregularidades no procedimento de realização da execução extrajudicial, e que o contrato de mútuo contenha cláusulas que resultaram em encargos abusivos ao mutuário, contrárias à legislação que o rege.

Nesse sentido já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

MEDIDA CAUTELAR . INCLUSÃO DO NOME DO AUTOR NO CADASTRO DE INADIMPLENTES. AÇÃO PRINCIPAL JULGADA IMPROCEDENTE.

1. A evolução da jurisprudência da Corte mostra que o deferimento da cautela não está dissociado da plausibilidade do direito pleiteado. Se a ação principal foi julgada improcedente, a cautelar segue-lhe o caminho, evidente a ausência de seus pressupostos legais.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(RESP 248938/SE, Terceira Turma, Rel. Ministro Carlos Albeto Menezes Direito, DJDATA 30/10/2000, pág.153)

AGRAVO REGIMENTAL - MEDIDA CAUTELAR - JULGAMENTO DEFINITIVO DA AÇÃO PRINCIPAL - PERDA DE OBJETO .

1. Tendo em conta o julgamento definitivo da ação principal, não obstante inexistir o respectivo trânsito em julgado, resta esgotado o ofício jurisdicional desta Seção e prejudicada a medida cautelar .

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGRMC nº 13257/MS, Terceira Seção, Rel. Ministro Paulo Gallotti, DJE DATA 21/05/2009)

E esta Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL. CONTRATOS DO SFH. AÇÃO CAUTELAR. AÇÃO PRINCIPAL JULGADA IMPROCEDENTE. RECURSO IMPROVIDO.

I - Não há que ser conhecido o agravo retido interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, vez que a empresa pública federal não requereu expressamente a sua apreciação por esta Egrégia Corte nas contra-razões de apelação (artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil).

II - A presente ação cautelar foi proposta com vistas a garantir o depósito das prestações vencidas e vincendas do contrato de mútuo habitacional pelos valores que os requerentes entendem corretos para, com isso, evitar o procedimento de execução extrajudicial (Decreto-lei nº 70/66) por parte da Caixa Econômica Federal - CEF até o julgamento da ação principal, a qual foi proposta anteriormente.

III - Ocorre que a ação principal proposta pelos mutuários (revisão de cláusulas contratuais) foi julgada improcedente. Interposta a apelação, a Colenda 2ª Turma desta Egrégia corte, por votação unânime, negou provimento ao recurso dos mutuários (Apelação Cível nº 2007.03.99.041683-9), inclusive, ressaltando que a Caixa Econômica Federal - CEF reajustou as prestações por índices prejudiciais a ela, sendo certo que há saldo credor em favor da instituição financeira de acordo com a prova pericial.

IV - A relação de dependência da ação cautelar de depósito frente à ação principal é indiscutível, pois havendo solução da lide principal esta incide, necessariamente, no âmbito da cautelar, fazendo cessar os seus efeitos.

V - Julgada improcedente a ação principal por restar caracterizado por meio de prova pericial que a Caixa Econômica Federal - CEF reajustou as prestações com índices que até a prejudicaram, deve a cautelar de depósito seguir o mesmo caminho.

VI - Apelação improvida.

(Proc. nº 200703990416840/SP, AC 1238417, Segunda Turma, Relatora Des. Fed. Cecília Mello, DJF3 CJ2 DATA: 11.12.2008, pág. 264)

No que refere ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao recurso**, em conformidade com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, considerando que está em confronto com a jurisprudência desta Egrégia Corte Regional e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015616-09.2003.4.03.6105/SP
2003.61.05.015616-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIO SERGIO TOGNOLO e outro

APELADO : SAMUEL GONCALVES MENDES

ADVOGADO : ROSE MARY DA ROCHA COSTA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF contra sentença que, nos autos da **medida cautelar preparatória** requerida por SAMUEL GONÇALVES MENDES, objetivando a suspensão da execução extrajudicial do imóvel objeto do contrato de mútuo habitacional, firmado sob as regras do Sistema Financeiro da Habitação-SFH, **julgou procedente o pedido**, com fundamento na ausência de plausibilidade do direito invocado. Por fim, determinou que os honorários advocatícios serão fixados na ação principal.

Sustenta a parte ré, em suas razões de apelo, que a sentença deve ser reformada pela ausência do *fumus boni juris* e do *periculum in mora*, e pela constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66.

Requer, assim, o provimento do recurso, com a improcedência da ação.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Egrégia Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Com efeito, a ação cautelar visa, tão somente, assegurar direito ameaçado pela demora na solução da lide principal, o que caracteriza o *periculum in mora*. Outro pressuposto para a outorga da cautelar é a plausibilidade do direito substancial invocado, cuja certeza há de ser buscada no processo principal.

No caso dos autos, não se encontram presentes os requisitos da ação cautelar, quais sejam o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, uma vez que na ação principal (AC nº 2004.61.05.000402-0), julgada na 6ª Vara Federal de Campinas-SP, cujo pensamento ora determino, já foi proferida sentença que julgou improcedente a revisão das

cláusulas contratuais, bem como cassou a medida liminar outrora deferida, ficando a CEF autorizada a prosseguir com os demais atos executórios, e cuja apelação está sendo julgada nesta data.

A relação de dependência da ação cautelar frente à ação principal é indiscutível, pois havendo solução da lide principal esta incide, necessariamente, no âmbito da cautelar, fazendo cessar os seus efeitos.

E já foi julgado na ação principal que a adoção do SACRE como sistema de amortização do débito, ao contrário dos outros sistemas de amortização da dívida, assegura uma redução efetiva do saldo devedor e uma diminuição progressiva do valor das prestações, bem como a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66 pelo Supremo Tribunal Federal, e a inexistência de irregularidades no procedimento de realização da execução extrajudicial.

Nesse sentido já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

MEDIDA CAUTELAR . INCLUSÃO DO NOME DO AUTOR NO CADASTRO DE INADIMPLENTES. AÇÃO PRINCIPAL JULGADA IMPROCEDENTE.

1. A evolução da jurisprudência da Corte mostra que o deferimento da cautela não está dissociado da plausibilidade do direito pleiteado. Se a ação principal foi julgada improcedente, a cautelar segue-lhe o caminho, evidente a ausência de seus pressupostos legais.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(RESP 248938/SE, Terceira Turma, Rel. Ministro Carlos Albeto Menezes Direito, DJDATA 30/10/2000, pág.153)

AGRAVO REGIMENTAL - MEDIDA CAUTELAR - JULGAMENTO DEFINITIVO DA AÇÃO PRINCIPAL - PERDA DE OBJETO .

1. Tendo em conta o julgamento definitivo da ação principal, não obstante inexistir o respectivo trânsito em julgado, resta esgotado o ofício jurisdicional desta Seção e prejudicada a medida cautelar .

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGRMC nº 13257/MS, Terceira Seção, Rel. Ministro Paulo Gallotti, DJE DATA 21/05/2009)

E esta Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL. CONTRATOS DO SFH. AÇÃO CAUTELAR. AÇÃO PRINCIPAL JULGADA IMPROCEDENTE. RECURSO IMPROVIDO.

I - Não há que ser conhecido o agravo retido interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, vez que a empresa pública federal não requereu expressamente a sua apreciação por esta Egrégia Corte nas contra-razões de apelação (artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil).

II - A presente ação cautelar foi proposta com vistas a garantir o depósito das prestações vencidas e vincendas do contrato de mútuo habitacional pelos valores que os requerentes entendem corretos para, com isso, evitar o procedimento de execução extrajudicial (Decreto-lei nº 70/66) por parte da Caixa Econômica Federal - CEF até o julgamento da ação principal, a qual foi proposta anteriormente.

III - Ocorre que a ação principal proposta pelos mutuários (revisão de cláusulas contratuais) foi julgada improcedente. Interposta a apelação, a Colenda 2ª Turma desta Egrégia corte, por votação unânime, negou provimento ao recurso dos mutuários (Apelação Cível nº 2007.03.99.041683-9), inclusive, ressaltando que a Caixa Econômica Federal - CEF reajustou as prestações por índices prejudiciais a ela, sendo certo que há saldo credor em favor da instituição financeira de acordo com a prova pericial.

IV - A relação de dependência da ação cautelar de depósito frente à ação principal é indiscutível, pois havendo solução da lide principal esta incide, necessariamente, no âmbito da cautelar, fazendo cessar os seus efeitos.

V - Julgada improcedente a ação principal por restar caracterizado por meio de prova pericial que a Caixa Econômica Federal - CEF reajustou as prestações com índices que até a prejudicaram, deve a cautelar de depósito seguir o mesmo caminho.

VI - Apelação improvida.

(Proc. nº 200703990416840/SP, AC nº 1238417, Segunda Turma, Relatora Des. Fed. Cecília Mello, DJF3 CJ2 DATA 11/12/2008, pág. 264)

Diante do exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso de apelação.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029816-41.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.029816-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : BANCO DE CREDITO NACIONAL S/A
ADVOGADO : PAULO EDUARDO DIAS DE CARVALHO e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro
APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : VERA LUCIA NICODEMO espolio e outro
ADVOGADO : MIRELLE DOS SANTOS OTTONI e outro
REPRESENTANTE : MARIA SIMOES NICODEMO
APELADO : MARIA SIMOES NICODEMO
ADVOGADO : MIRELLE DOS SANTOS OTTONI e outro
No. ORIG. : 00298164120004036100 20 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO
Fls 559/560, 565. Manifeste-se a parte Autora no prazo de 10 (dez) dias.

Fls. 553/555. Manifeste-se a parte Ré, Banco Bradesco S/A, no prazo de 10 (dez) dias.

Int.

São Paulo, 04 de agosto de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023696-64.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.023696-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ELENY ROMANO PEREIRA
ADVOGADO : JUNIA REGINA MOURÃO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro
No. ORIG. : 00236966420094036100 16 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

1. Retifique-se a autuação para que também conste a Caixa Econômica Federal - CEF como apelante (fls. 197/225).
2. Fls. 247/248: esclareça a autora se requer a desistência do recurso (CPC, art. 501) ou de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação (CPC, art. 269).
3. Publique-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.
Louise Filgueiras
Juíza Federal Convocada

Boletim Nro 4590/2011

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001449-55.2000.4.03.6181/SP
2000.61.81.001449-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : ALEX HELMUT KRAUSE
: HELENA ALVINA GATZ KRAUSE
ADVOGADO : NORMA VIECO PINHEIRO LIBERATO e outro
APELADO : OS MESMOS
REU ABSOLVIDO : ERIKA KRAUSE
No. ORIG. : 00014495520004036181 1 Vr SANTO ANDRE/SP
EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. PARCELAMENTO. INADMISSIBILIDADE. MATERIALIDADE. AUTORIA. DOLO ESPECÍFICO. PRESCINDIBILIDADE. DIFICULDADES FINANCEIRAS. IMPROCEDÊNCIA. VALOR DAS CONTRIBUIÇÕES. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL.

1. O parcelamento não extingue o crédito tributário, mas tão-somente o suspende (CTN, art. 151, VI). Portanto, não enseja a extinção da punibilidade o que somente ocorre se houver também a extinção do crédito que a enseja, o que não ocorreu no caso dos autos ante a exclusão da empresa do parcelamento em virtude da inadimplência.
2. Autoria e materialidade comprovadas.
3. O delito de apropriação de contribuição previdenciária não se resolve em prisão por dívida, pois, embora o inadimplemento seja inerente à configuração do fato, a sanção decorre da supressão do valor respectivo da disponibilidade do empregado e da Seguridade Social, independentemente da sua destinação posterior. Trata-se de tutela penal aos valores consagrados na Constituição da República, em seus artigos 194 e seguintes. Precedentes do STF e do STJ.
4. O delito de apropriação de contribuições previdenciárias não exige *animus rem sibi habendi* para sua caracterização. O fato sancionado penalmente consiste em deixar de recolher as contribuições, vale dizer, uma omissão ou inação, sendo delito omissivo próprio, que se configura pela abstenção de praticar a conduta exigível. Não exige, portanto, que o agente queira ficar com o dinheiro de que tem a posse para si mesmo, invertendo o ânimo da detenção do numerário. Configura-se o delito com a mera omissão no recolhimento. Destarte, o tipo penal do art. 377-A não exige nenhum fim especial, bastando a conduta consistente em "suprimir ou reduzir". Portanto, assim como no delito previsto no art. 168-A, não é necessário o *animus rem sibi habendi* para sua caracterização Precedentes do STF e do STJ.
5. A mera existência de dificuldades financeiras, as quais, por vezes, perpassam todo o corpo social, não configura *ipso facto* causa suprallegal de exclusão de culpabilidade por inexigibilidade de conduta diversa quanto ao delito de não-repasse de contribuições previdenciárias. O acusado tem o ônus de provar que, concretamente, não havia alternativa ao não-repasse das contribuições.
6. As conseqüências do delito, aí incluído o prejuízo causado à Previdência Social, consistem em circunstância judicial passível de exasperar a pena-base (CP, art. 59).
7. Revejo o entendimento sobre o acréscimo decorrente da continuidade delitiva aplicável aos delitos de apropriação indébita previdenciária, passando a adotar o critério fixado pelo Eminentíssimo Desembargador Federal Nelson dos Santos na Apelação Criminal n. 96.03.045281-5, que vem sendo reiteradamente seguido neste Egrégio TRF da 3ª Região, o qual considera o número de anos da continuidade: de 2 (dois) meses a 1 (um) ano de omissão no recolhimento das contribuições previdenciárias, o acréscimo é de 1/6 (um sexto); de 1 (um) a 2 (dois) anos de omissão, aumenta-se de 1/5 (um quinto); de 2 (dois) a 3 (três) anos de omissão, 1/4 (um quarto); de 3 (três) a 4 (quatro) anos de omissão, 1/3 (um terço); de 4 (quatro) a 5 (cinco) anos de omissão, 1/2 (meio); e acima de 5 (cinco) anos de omissão, 2/3 (dois terços) de aumento.
8. Apelação da Ministério Público Federal parcialmente provida. Apelo da defesa desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso da acusação e negar provimento à apelação da defesa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0056991-15.1997.4.03.6100/SP
2001.03.99.020019-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : PROVENZAL IND/ ALIMENTICIA LTDA
ADVOGADO : RAUL GIPSZTEJN e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 176/178v.
No. ORIG. : 97.00.56991-8 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU

COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. APLICABILIDADE. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. A jurisprudência predominante do STJ é no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador. O art. 3º da LC 118/2005, a pretexto de interpretar esses mesmos enunciados, conferiu-lhes, na verdade, um sentido e um alcance diferente daquele dado pelo Judiciário. Ainda que defensável a "interpretação" dada, não há como negar que a Lei inovou no plano normativo, pois retirou das disposições interpretadas um dos seus sentidos possíveis, justamente aquele tido como correto pelo STJ, intérprete e guardião da legislação federal. Assim, tratando-se de preceito normativo modificativo, e não simplesmente interpretativo, o art. 3º da LC 118/2005 só pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. O artigo 4º, segunda parte, da LC 118/2005, que determina a aplicação retroativa do seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos passados, ofende o princípio constitucional da autonomia e independência dos poderes (CF, art. 2º) e o da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI) (EResp n.435.835, AI no EREsp n. 644.736, EREsp n. 437.379).
3. A questão do prazo prescricional decenal foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça no regime da Lei n. 11.672/08, que trata do julgamento de recursos repetitivos (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min.Luiz Fux, j. 25.11.09).
4. A 1ª Seção do TRF da 3ª Região entendeu que não se está declarando a inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05, mas apenas aplicando a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça e, por conseguinte, não se desrespeita a Súmula Vinculante n. 10 do Supremo Tribunal Federal. Precedentes.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032014-17.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.032014-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANA PAULA TIERNO DOS SANTOS e outro

AGRAVANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

AGRAVADO : HERBERT ALFRED GUENTHER e outro

: KAZUKO UTSUMI GUENTHER

ADVOGADO : MARIA LUIZA FELICIANO DA SILVA e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00320141720014036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CONSTITUCIONALIDADE. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APLICABILIDADE. DERROGAÇÃO DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS SUBORDINADAS À ALTERAÇÃO ECONÔMICA.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em

confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso, é inviável quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. A Lei n. 8.100, de 05.12.90, art. 3º, *caput*, estabeleceu que o Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) quitaria somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato. Esse dispositivo teria efeitos retroativos para os contratos firmados anteriormente à restrição legal. No entanto, teve ele sua redação alterada pela Lei n. 10.150, de 21.12.00, tornando claro que a limitação de um saldo devedor por mutuário seria inaplicável aos contratos celebrados anteriormente à Lei n. 8.100/90, sendo assim, a limitação somente vigora para os contratos celebrados depois de 05.12.90, mas não para os firmados anteriormente.

3. Agravos legais não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011452-95.2003.4.03.6106/SP

2003.61.06.011452-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : SUELI ISABEL FIOROTO

ADVOGADO : BENEDITO CELSO DE SOUZA e outro

APELADO : Justica Publica

No. ORIG. : 00114529520034036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. INSERÇÃO DE DADOS FALSOS EM SISTEMA DE INFORMAÇÕES. FUNCIONÁRIO PÚBLICO. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A materialidade do crime do art. 313-A do Código Penal restou comprovada por meio de cópia do procedimento administrativo de apuração sumária, no qual constam documentos relativos a diversos saques irregulares em contas de fundistas do FGTS, cometidos mediante a alteração de dados cadastrais e incorporações de contas de terceiros com a transferência de vínculos empregatícios.

2. Autoria comprovada pela prova testemunhal e documental.

3. O dolo específico de obtenção de vantagem indevida foi provado pela disparidade encontrada entre a movimentação bancária da ré na época dos fatos e seus vencimentos no período, conforme apuração da Receita Federal.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036563-46.1996.4.03.6100/SP

2006.03.99.025274-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ROBERTA PATRIARCA MAGALHAES

AGRAVADO : RICARDO CATEB CURY

ADVOGADO : MARCOS NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 130/133v.

No. ORIG. : 96.00.36563-6 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. PROVIMENTO NO SENTIDO DO RECURSO. INEXISTÊNCIA DE GRAVAME. FALTA DE INTERESSE RECURSAL.

1. A falta de gravame consequente à decisão judicial implica falta de interesse recursal, pois não é necessária essa via para provocar uma situação mais vantajosa à parte recorrente. Daí o não conhecimento de sua impugnação. O interesse processual (necessidade e adequação) também deve se fazer presente no âmbito recursal. No caso da decisão recorrida ser no mesmo sentido do recurso, falta interesse recursal à parte, razão pela qual não deve ser conhecida sua impugnação.

2. A CEF requer, em seu agravo legal, a reforma da decisão quanto aos honorários advocatícios, alegando que devem ser fixados "sobre o valor da condenação". Contudo, a decisão combatida manteve este tópico da sentença de fls. 70/79, que justamente arbitrou os honorários em "10% do valor da condenação". O recurso, portanto, não merece ser conhecido quanto aos honorários advocatícios.

3. A sentença foi igualmente mantida no tópico em que determinou a atualização do valor condenatório "nos termos do Provimento 26 do TRF 3ª Região", que, por sua vez, estabelece a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Considerando que o referido Manual determina justamente que o montante arbitrado em ações condenatórias por danos morais deverá ser corrigido monetariamente a partir da data do arbitramento (STJ, Súmula n. 362), o recurso não merece ser conhecido também quanto a este pedido.

4. Em suma, o montante arbitrado deverá ser corrigido monetariamente a partir da data da decisão de fls. 130/133v. (STJ, Súmula n. 362), e acrescido de juros de mora a contar do evento danoso (STJ, Súmula n. 54).

5. Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027744-03.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.027744-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RODRIGO PASCHOAL E CALDAS e outro

AGRAVADO : ADEILDO HONORIO BEZERRA

ADVOGADO : ANTONIO ALVES DA SILVA e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 117/120

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. O montante arbitrado deverá ser corrigido monetariamente a partir da data da decisão de fls. 117/120, que arbitrou o valor da indenização (STJ, Súmula n. 362), e acrescido de juros de mora a contar do evento danoso (STJ, Súmula n. 54).

3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras
Juíza Federal Convocada

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004519-72.2009.4.03.6114/SP
2009.61.14.004519-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : VALDOMIRO BERNARDO DA SILVA (= ou > de 60 anos) e outros
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO CARDOSO PIRES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROSEMARY FREIRE COSTA DE SA GALLO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 276/277v.
APELADO : VAIR BARBOSA (= ou > de 60 anos)
: JOSE TERTULINO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
: JOSE CLAUDIO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
: JOSE BENEDITO VIEIRA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
: BENEDICTO CARLOS BARBOZA (= ou > de 60 anos)
: JOSE PATROCINIO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO CARDOSO PIRES e outro
No. ORIG. : 00045197220094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. FGTS. OPÇÃO ANTERIOR A LEI N. 5.705, DE 22.09.71. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. O interesse processual caracteriza-se pela necessidade da tutela jurisdicional, decorrente do conflito de interesses (lide), e sua adequação para dirimi-lo. Os trabalhadores que optaram pelo regime do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS na vigência da Lei n. 5.107, de 13.09.66, e antes da entrada em vigor da Lei n. 5.705, de 21.09.71, foram beneficiados pela progressividade dos juros no tempo. Não havia outra alternativa a essa forma de correção. Somente com a edição desta última lei fixou-se o percentual único de 3% (três por cento), ressalvando-se os direitos adquiridos daqueles optantes do sistema inicial (3% a 6%). Portanto, nesses casos, não basta a comprovação da opção na vigência da Lei n. 5.107/66: o demandante precisa provar, também, que a ré não realizou a capitalização progressiva dos juros na sua conta vinculada. Precedentes desta Corte.

3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras
Juíza Federal Convocada

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005274-96.2009.4.03.6114/SP
2009.61.14.005274-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : FRANCISCO JALES RIBEIRO MENEZES (= ou > de 60 anos) e outros
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO CARDOSO PIRES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROSEMARY FREIRE COSTA DE SA GALLO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 196/197

APELANTE : FRANCISCO SEVIRINO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
: GERALDO JOSE DE ALMEIDA (= ou > de 60 anos)
: JOSE VENANCIO DE PAULA (= ou > de 60 anos)
: PEDRO RODRIGUES DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO CARDOSO PIRES e outro
No. ORIG. : 00052749620094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. FGTS. OPÇÃO ANTERIOR A LEI N. 5.705, DE 22.09.71. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. O interesse processual caracteriza-se pela necessidade da tutela jurisdicional, decorrente do conflito de interesses (lide), e sua adequação para dirimi-lo. Os trabalhadores que optaram pelo regime do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS na vigência da Lei n. 5.107, de 13.09.66, e antes da entrada em vigor da Lei n. 5.705, de 21.09.71, foram beneficiados pela progressividade dos juros no tempo. Não havia outra alternativa a essa forma de correção. Somente com a edição desta última lei fixou-se o percentual único de 3% (três por cento), ressalvando-se os direitos adquiridos daqueles optantes do sistema inicial (3% a 6%). Portanto, nesses casos, não basta a comprovação da opção na vigência da Lei n. 5.107/66: o demandante precisa provar, também, que a ré não realizou a capitalização progressiva dos juros na sua conta vinculada. Precedentes desta Corte.

3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00009 HABEAS CORPUS Nº 0016142-74.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.016142-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : Ministério Público Federal
PROCURADOR : ROBERTO FARAH TORRES
PACIENTE : FABIO FERNANDES DA SILVA
: SANDRA MARIA BARRETO DE SOUZA
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPO GRANDE MS
No. ORIG. : 00033729120114036000 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS E LAVAGEM DE DINHEIRO. CONEXÃO ENTRE OS CRIMES. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. VARA ESPECIALIZADA. COMPETÊNCIA EM RAZÃO DA MATÉRIA. ABSOLUTA. ARTIGO 28 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. INAPLICABILIDADE.

1. A Vara Especializada em Crimes Financeiros e Lavagem de Dinheiro é também competente para os delitos conexos àqueles crimes, como já decidiu o Superior Tribunal de Justiça.

2. O sigilo telefônico pode ser quebrado sempre por meio necessário à apuração do delito de lavagem de dinheiro, ainda que outras provas, como as oriundas da quebra dos sigilos bancários e fiscal dos pacientes também sejam necessárias a apuração do delito, pois muitas vezes a prova do crime depende da associação de vários elementos coligidos aos autos.

3. O artigo 2º da Lei n. 9.296/96 deve ser visto com os temperos do razoável, pois há casos em que outros meios de prova poderão existir, mas resta saber se serão meios suficientes de prova, podem não ser e ao constatar-se isso, será tarde demais.

4. A questão da não aplicação do artigo 28 do Código de Processo Penal trata-se de competência e não de convicção do órgão do Ministério Público a respeito da materialidade e autoria dos delitos.

5. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem pleiteada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

Boletim Nro 4588/2011

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022771-55.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.022771-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : ACUCAREIRA BORTOLO CAROLO S/A
ADVOGADO : ANDRÉ RICARDO PASSOS DE SOUZA
: FERNANDA GONÇALVES DE MENEZES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PONTAL SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.00.00009-0 1 Vr PONTAL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. Eventual fixação em 1% (um por cento) sobre o valor da causa de R\$ 1.500.000,00 (um milhão quinhentos mil reais), como pleiteado pela União, resultaria em montante acima do patamar usualmente aceito pela jurisprudência, em casos como o presente, em que houve renúncia ao direito em que se funda a ação, incentivada pela União, ora agravante, sem que se tratasse de causa de maior complexidade. Portanto, à míngua de condenação e inexistindo motivo a ensejar conclusão diversa, dado tratar-se de homologação de renúncia a direito em que se funda a ação, o valor dos honorários advocatícios arbitrados não discrepa dos padrões comumente aceitos (TRF da 3ª Região, AC n. 1999.03.99.003049-5, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, decisão 13.04.10; AC n. 93.03.066298-9, Rel. p/acórdão Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 05.04.10; AC n. 2004.61.15.001513-1, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 30.03.10; AC n. 2000.61.00.011149-2, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 08.02.10; AC n. 2004.61.04.008945-4, Rel. Des. Fed. Johansom di Salvo, j. 15.09.09).

3. Agravos legais não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022772-40.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.022772-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : MARCELO CAROLO e outro
ADVOGADO : ANDRÉ RICARDO PASSOS DE SOUZA
: RALPH MELLES STICCA
INTERESSADO : ACUCAREIRA BORTOLO CAROLO S/A
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PONTAL SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.00.00009-0 1 Vr PONTAL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. À minguada de condenação e inexistindo motivo a ensejar conclusão diversa, dado tratar-se de homologação de renúncia a direito em que se funda a ação, o valor dos honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 (um mil reais) não discrepa dos padrões usualmente aceitos pela jurisprudência (TRF da 3ª Região, AC n. 1999.03.99.003049-5, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, decisão 13.04.10; AC n. 93.03.066298-9, Rel. p/acórdão Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 05.04.10; AC n. 2004.61.15.001513-1, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 30.03.10; AC n. 2000.61.00.011149-2, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 08.02.10; AC n. 2004.61.04.008945-4, Rel. Des. Fed. Johonsom di Salvo, j. 15.09.09).
3. Agravos legais não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.
Louise Filgueiras
Juíza Federal Convocada

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022380-60.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.022380-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO e outro
AGRAVADO : MARIA SONIA SILVA VENTURA
ADVOGADO : REGIANE LUCIA BAHIA
AGRAVADO : RUI LUIS CORREIA VENTURA
ADVOGADO : CELIO GURFINKEL MARQUES DE GODOY e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 264/267

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em

confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. O montante arbitrado deverá ser corrigido monetariamente a partir da data da sentença, que arbitrou o valor da indenização (STJ, Súmula n. 362), e acrescido de juros de mora a contar do evento danoso (STJ, Súmula n. 54).

3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000034-52.2002.4.03.6121/SP
2002.61.21.000034-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro

AGRAVADO : MAURICIO DE SOUSA MARQUES

ADVOGADO : RODRIGO CORREA DA SILVA e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. VALOR DA CONDENAÇÃO. PRECLUSÃO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL.

1. O montante arbitrado deverá ser corrigido monetariamente a partir da data da sentença, momento em que foi arbitrado o valor do dano (STJ, Súmula n. 362), e acrescido de juros de mora a contar do evento danoso (STJ, Súmula n. 54).

2. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

3. No que concerne ao montante fixado a título de indenização, considerando que a CEF não apelou da sentença nesse ponto, a matéria está preclusa.

4. Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016876-39.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.016876-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE

AGRAVANTE : ELAINE MARIA FERREIRA

ADVOGADO : DEJAIR PASSERINE DA SILVA e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 221/223v.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. DANO MORAL. VALOR DA INDENIZAÇÃO. OBJETIVOS: RESSARCIR A VÍTIMA E DESESTIMULAR A REINCIDÊNCIA. MONTANTE ÍNFIMO OU QUE ACARRETE O ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. INADMISSIBILIDADE. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. O montante arbitrado deverá ser corrigido monetariamente a partir da data da decisão de fls. 221/223v., que arbitrou o valor da indenização (STJ, Súmula n. 362), e acrescido de juros de mora a contar do evento danoso (STJ, Súmula n. 54).
3. No que concerne ao montante fixado a título de indenização, considerando que a vítima deve ser ressarcida e a reincidência evitada, sem que o valor seja ínfimo ou exagerado e atendendo às circunstâncias do caso, deve ser reduzida a quantia arbitrada para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).
4. Agravos legais desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032636-28.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.032636-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : EDUARDO RODRIGUES DA COSTA e outro

AGRAVADO : SILVANA BELLO PEREIRA

ADVOGADO : DENISE MARTINEZ LAZARO e outro

APELADO : OS MESMOS

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 196/198

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. O montante arbitrado deverá ser corrigido monetariamente a partir desta data (STJ, Súmula n. 362), e acrescido de juros de mora a contar do evento danoso (STJ, Súmula n. 54).
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035181-71.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.035181-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PAULO LEBRE e outro
AGRAVADO : SINVALDO ALVES DA CRUZ
ADVOGADO : ALEXANDRO DO PRADO FERMINO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 130/132v.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARBITRAMENTO EQUITATIVO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. O montante arbitrado deverá ser corrigido monetariamente a partir desta data (STJ, Súmula n. 362), e acrescido de juros de mora a contar do evento danoso (STJ, Súmula n. 54).
3. Inexistindo motivo a ensejar conclusão diversa, os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), à vista do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e dos padrões usualmente aceitos pela jurisprudência.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001491-73.2003.4.03.6125/SP

2003.61.25.001491-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : LOURIVAL CARVALHO
ADVOGADO : ANTONIO MARCOS DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 135/139

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. ADJUDICAÇÃO DE IMÓVEL FINANCIADO. EXONERAÇÃO DO SALDO REMANESCENTE. LEI N. 5.741/71. MANUTENÇÃO EM CADASTROS DE INADIMPLENTES. INADMISSIBILIDADE. DANO MORAL. CARACTERIZAÇÃO. PROVA. AUSÊNCIA. ÔNUS DO AUTOR. IMPROCEDÊNCIA.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. O art. 7º da Lei n. 5.741/71, norma de direito material, determina expressamente a extinção da obrigação do devedor nos casos de adjudicação do imóvel pelo exequente, inclusive no âmbito do SFH e independentemente do procedimento de execução adotado (questão de natureza processual), não havendo falar em posterior cobrança de saldo remanescente. Existindo inscrição em cadastro de inadimplentes decorrente da respectiva dívida, cabe ao credor promover a sua exclusão em prazo razoável, sob pena de causar dano moral (STJ, REsp n. 817.790, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 06.08.09; REsp n. 906.095, Rel. Min. Denise Arruda, j. 28.04.08; REsp n. 542.459, Rel. Min. José Delgado, j. 02.10.06; REsp n. 605.357, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.05.05; REsp n.605.456, Rel. Min. Eliana Calmon,

j. 19.09.05). Entende-se desnecessária a prova da ocorrência do dano, sendo este evidenciado pelas circunstâncias do próprio fato (STJ, AgRg no Ag n. 1094459, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 19.05.09; REsp n. 1045591, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 02.09.08; REsp n. 994.638, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 21.02.08; REsp n. 696.465, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 24.04.07; REsp n. 588.429, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 17.04.07 e REsp 817.150, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 29.06.06). Ressalte-se que, caso haja inscrição legítima e preexistente à anotação irregular impugnada, não se caracterizará o dano moral indenizável (STJ, Súmula n. 385).

3. O inciso I do art. 333 do Código de Processo Civil estabelece que cabe ao autor comprovar os fatos que sejam constitutivos de seu direito. Desse modo, a mera alegação da existência de direito não pode servir de fundamento à sua pretensão, implicando na improcedência do pedido inicial (STJ, 2ª Turma, REsp n. 840.690/DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 19.08.10).

4. O autor não demonstrou quando teve seu nome inscrito nos cadastros de proteção ao crédito, tampouco o motivo da inscrição e a data de exclusão. A CEF alega que foi efetivada a exclusão em razão de cumprimento de medida liminar proferida nos autos da Ação Civil Pública n. 2000.61.00.10987-4 e 2000.61.00.33627-1 (fls. 76/77), mas não trouxe aos autos cópias das referidas decisões e comprovação de seu cumprimento. Logo, não havendo o autor comprovado que teve o nome inserido em cadastro de proteção ao crédito ou que referida inscrição tenha permanecido de maneira indevida, não se desincumbiu do ônus de comprovar suas alegações, devendo ser mantida a sentença.

5. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002884-94.2006.4.03.6103/SP
2006.61.03.002884-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVADO : CARLITO RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO : ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO MORAES e outro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 71/73

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. AUSÊNCIA DE CONDENAÇÃO DO AUTOR EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO INTERPOSIÇÃO DE RECURSO. COISA JULGADA.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. A Súmula n. 256 do Supremo Tribunal Federal aplica-se no momento da sentença. Todavia, a agravante não se insurgiu contra a ausência de condenação em honorários advocatícios, questão que restou, por conseguinte, atingida pela coisa julgada.

3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001936-70.2007.4.03.6119/SP
2007.61.19.001936-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro
AGRAVADO : WAGNER DE JESUS BAPTISTA (= ou > de 60 anos) e outro
: ELETICIA LOPES BAPTISTA
ADVOGADO : ALESSANDRO ALVES CARVALHO e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 303/305
No. ORIG. : 00019367020074036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. NULIDADE INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. AUSÊNCIA DE APELAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. Não se verifica nulidade no *decisum* de primeiro grau, que apresenta relatório, fundamentação e dispositivo, nos termos do art. 458 do Código de Processo Civil.
3. a agravante não interpôs apelação quanto ao montante fixado a título de honorários advocatícios, sendo, portanto, essa questão atingida pela coisa julgada. Observa-se, de outra parte, que nas razões recursais da apelação a agravante pleiteou a improcedência do pedido inicial, aduzindo que a verba honorária deveria ser fixada no montante de 20% (vinte por cento) do valor da causa, circunstância que não deixa de revelar certa conformação da parte com o montante fixado.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014881-15.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.014881-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : MARIA DORILENE DOS SANTOS
ADVOGADO : AMAURI GREGORIO BENEDITO BELLINI e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro
ASSISTENTE : JOSE MARIA MARINI DELFIM
ADVOGADO : RAFAEL DUTRA BARREIROS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 334/335v.
No. ORIG. : 00148811520084036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CONSTITUCIONALIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. A execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição da República, tendo sido por esta recepcionada. Precedentes do STF e do STJ.
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003171-61.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.003171-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras
AGRAVANTE : GERSON DE BARROS CALATROIA e outro
: Nanci Aparecida de Barros
ADVOGADO : KELLEN CRISTINA CORREIA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00031716120094036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CONSTITUCIONALIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso, é inviável quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. A execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição da República, tendo sido por esta recepcionada. É nesse sentido a pacífica jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça.
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008044-07.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.008044-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : LUIZ FIRMINO DA SILVA e outros
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO CARDOSO PIRES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 236/237v.
APELADO : MANOEL PEREIRA RODRIGUES
: VANTUIL ISIDORO CABRAL
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO CARDOSO PIRES e outro
PARTE AUTORA : ANTONIO GUEDES DE OLIVEIRA e outros
: JOAO DE MORAES FILHO
: LUIZ ROMA
: SEVERINO ALEXANDRE DOS SANTOS
No. ORIG. : 00080440720094036100 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. FGTS. OPÇÃO ANTERIOR A LEI N. 5.705, DE 22.09.71. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. O interesse processual caracteriza-se pela necessidade da tutela jurisdicional, decorrente do conflito de interesses (lide), e sua adequação para dirimi-lo. Os trabalhadores que optaram pelo regime do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS na vigência da Lei n. 5.107, de 13.09.66, e antes da entrada em vigor da Lei n. 5.705, de 21.09.71, foram beneficiados pela progressividade dos juros no tempo. Não havia outra alternativa a essa forma de correção. Somente com a edição desta última lei fixou-se o percentual único de 3% (três por cento), ressalvando-se os direitos adquiridos daqueles optantes do sistema inicial (3% a 6%). Portanto, nesses casos, não basta a comprovação da opção na vigência da Lei n. 5.107/66: o demandante precisa provar, também, que a ré não realizou a capitalização progressiva dos juros na sua conta vinculada. Precedentes desta Corte.

3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017958-80.2009.4.03.6105/SP
2009.61.05.017958-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras
AGRAVANTE : ANTONIO ROBERTO RAMOS DA ROCHA e outro
: MARIA AMALIA ZANCHETA ROCHA
ADVOGADO : MARCELO RIBEIRO
: VINICIUS MANSANE VERNIER
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANA LUIZA ZANINI MACIEL e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00179588020094036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CONSTITUCIONALIDADE. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APLICABILIDADE. DERROGAÇÃO DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS SUBORDINADAS À ALTERAÇÃO ECONÔMICA. ILEGALIDADE DA TABELA PRICE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em

confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso, é inviável quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. A mera adoção do Sistema Francês de Amortização - SFA, também conhecido por Tabela Price, nos contratos do SFH mostra-se legítima. Trata-se de um sistema de amortização de dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, cujo valor de cada prestação compõe-se de uma parcela de capital (amortização) e outra de juros, conforme previsto na alínea c do art. 6º da Lei n. 4.380/64.

3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008909-85.2009.4.03.6114/SP
2009.61.14.008909-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : LUIZ CAMPANHA DA ROSA SOBRINHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 116/117v.
No. ORIG. : 00089098520094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. FGTS. OPÇÃO ANTERIOR A LEI N. 5.705, DE 22.09.71. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. O interesse processual caracteriza-se pela necessidade da tutela jurisdicional, decorrente do conflito de interesses (lide), e sua adequação para dirimi-lo. Os trabalhadores que optaram pelo regime do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS na vigência da Lei n. 5.107, de 13.09.66, e antes da entrada em vigor da Lei n. 5.705, de 21.09.71, foram beneficiados pela progressividade dos juros no tempo. Não havia outra alternativa a essa forma de correção. Somente com a edição desta última lei fixou-se o percentual único de 3% (três por cento), ressaltando-se os direitos adquiridos daqueles optantes do sistema inicial (3% a 6%). Portanto, nesses casos, não basta a comprovação da opção na vigência da Lei n. 5.107/66: o demandante precisa provar, também, que a ré não realizou a capitalização progressiva dos juros na sua conta vinculada. Precedentes desta Corte.

3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002867-81.2009.4.03.6126/SP
2009.61.26.002867-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : METALURGICA QUASAR LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 531/536
AGRAVADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00028678120094036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. EXIGIBILIDADE. FÉRIAS. INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO-INCIDÊNCIA. ADICIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-ACIDENTE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. Segundo o § 2º do art. 28 da Lei n. 8.212/91, o salário-maternidade é considerado salário-de-contribuição. Por sua vez, a alínea a do § 9º do mesmo dispositivo estabelece que não integram o salário-de-contribuição "os benefícios da previdência social, nos termos e limites legais, salvo o salário-maternidade" (grifei). Portanto, o salário-maternidade ou a licença-gestante paga pelo empregador ao segurado sujeita-se à incidência da contribuição previdenciária. Para afastar a exação, cumpre afastar o dispositivo legal que, na medida em que define o âmbito de incidência do tributo em conformidade com o art. 195, I, a, da Constituição da República, não padece de nenhum vício (STJ, REsp n. 486.697-PR, Rel. Min. Denise Arruda, j. 07.12.04; REsp n. 641.227-SC, Rel. Min. Luiz Fux, j. 26.10.04; REsp n. 572.626-BA, Rel. Min. José Delgado, j. 03.08.04; AGREsp n. 762.172-SC, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 19.10.05). Dado porém tratar-se de benefício previdenciário, pode o empregador reaver o respectivo pagamento do INSS. Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal decidiu que a limitação dos benefícios previdenciários a R\$1.200,00 (um mil e duzentos reais), instituída pelo art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/98 não seria aplicável à licença-maternidade, garantida pelo art. 7º, XVIII, da Constituição da República (STF, ADI n. 1.946-5, Rel. Min. Sydney Sanches, j. 03.04.03), o qual ademais tem eficácia plena e aplicabilidade imediata, anterior à Lei n. 8.212/91, de modo a permitir a compensação pelo empregador com contribuições sociais vincendas (TRF da 3ª Região, AC n. 93.03.070119-4, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 28.05.07).
3. Segundo o art. 28, I, da Lei n. 8.212/91, a totalidade dos rendimentos pagos ou creditados a qualquer título compõe o salário-de-contribuição. Por seu turno, o art. 129 da Consolidação das Leis do Trabalho assegura: "Todo empregado terá direito anualmente ao gozo de um período de férias, sem prejuízo da remuneração" (grifei). Fica evidente, pelo texto legal, que os valores recebidos pelo segurado em razão de férias, posto que obviamente não trabalhe nesse período, integram a própria remuneração. Sendo assim, incide a contribuição social. Precedente desta Corte.
4. Não incide a contribuição social sobre os valores pagos pelo empregador ao empregado nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento de sua atividade laborativa, dada a natureza de auxílio-doença. Precedentes do STJ.
5. O STF firmou entendimento no sentido de que "somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária". Precedentes do STF. O Superior Tribunal de Justiça e a 5ª Turma do TRF da 3ª Região passaram a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o terço constitucional de férias. Precedentes do STJ e desta Corte.
6. O benefício "auxílio-acidente", previsto no art. 86 da Lei n. 8.212/91, é pago exclusivamente pelo INSS na hipótese de haver redução da capacidade laborativa do empregado, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, não tendo qualquer relação com o afastamento de 15 (quinze) dias que antecede a concessão de auxílio-doença previdenciário ou acidentário.
7. A jurisprudência predominante do STJ é no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador. O art. 3º da LC 118/2005, a pretexto de interpretar esses mesmos enunciados, conferiu-lhes, na verdade, um sentido e um alcance diferente daquele dado pelo Judiciário. Ainda que defensável a "interpretação" dada, não há como negar que a Lei inovou no plano normativo, pois retirou das disposições interpretadas um dos seus sentidos possíveis, justamente aquele tido como correto pelo STJ, intérprete e guardião da

legislação federal. Assim, tratando-se de preceito normativo modificativo, e não simplesmente interpretativo, o art. 3º da LC 118/2005 só pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. O artigo 4º, segunda parte, da LC 118/2005, que determina a aplicação retroativa do seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos passados, ofende o princípio constitucional da autonomia e independência dos poderes (CF, art. 2º) e o da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI) (EREsp n.435.835, AI no EREsp n. 644.736, EREsp n. 437.379).

8. A questão do prazo prescricional decenal foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça no regime da Lei n.

11.672/08, que trata do julgamento de recursos repetitivos (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min.Luiz Fux, j. 25.11.09).

9. A 1ª Seção do TRF da 3ª Região entendeu que não se está declarando a inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05, mas apenas aplicando a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça e, por conseguinte, não se desprezita a Súmula Vinculante n. 10 do Supremo Tribunal Federal (ED em EI n. 199961000438166, Rel. Des. Fed. Johanson di Salvo, j. 06.05.10; ED em EI n. 1999.61.00.058337-3, Rel. Des. Fed. Johanson di Salvo, j. 18.03.10 e ED em EI n. 199903991005514, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 03.12.09).

11. Agravos legais não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004977-53.2009.4.03.6126/SP
2009.61.26.004977-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DANIEL MICHELAN MEDEIROS e outro

AGRAVADO : GIANE APARECIDA LEMES DA SILVA

ADVOGADO : GILBERTO GIMENEZ e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 92/94

No. ORIG. : 00049775320094036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARBITRAMENTO EQUITATIVO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. O montante arbitrado deverá ser corrigido monetariamente a partir desta data (STJ, Súmula n. 362), e acrescido de juros de mora a contar do evento danoso (STJ, Súmula n. 54).

3. Inexistindo motivo a ensejar conclusão diversa, os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), à vista do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e dos padrões usualmente aceitos pela jurisprudência.

4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006606-09.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.006606-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : ANDERSON JOSE BRAZ e outro
: ANA PAULA FUENTES BRAZ
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 247/248v.
No. ORIG. : 00066060920104036100 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CONSTITUCIONALIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. A execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição da República, tendo sido por esta recepcionada. Precedentes do STF e do STJ.
3. *Não houve inobservância do Decreto-lei n. 70/66.* A Caixa Econômica Federal notificou a parte agravante dos atos de execução extrajudicial, conforme comprovam os documentos juntados aos autos, sendo que a própria parte admite que foi julgada improcedente a ação anulatória, que está em fase recursal, não havendo, portanto, qualquer decisão judicial para garantir a manutenção na posse do imóvel.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006449-24.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.006449-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro
AGRAVADO : CARLOS ALBERTO DE CASTRO AZEVEDO FILHO
ADVOGADO : WILK APARECIDO DE SANTA CRUZ e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 79/81
No. ORIG. : 00064492420104036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. FGTS. PRESCRIÇÃO. PRAZO. 30 ANOS. JUROS PROGRESSIVOS. TRABALHADOR AVULSO. PERÍODO ANTERIOR À LEI N. 5.705/71. COMPROVAÇÃO. EXIGIBILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. Não obstante a jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região entenda ser admissível a aplicação de juros progressivos nas contas vinculadas ao FGTS dos trabalhadores avulsos, a incidência da taxa progressiva subordina-se à comprovação da aplicação da taxa indevida, bem como da existência de conta vinculada antes da vigência da Lei n. 5.705/71, período no qual o trabalhador adquire o direito aos juros progressivos. Precedentes do TRF da 3ª Região.

3. É de 30 (trinta) anos o prazo prescricional das ações relativas à correção dos saldos das contas vinculadas ao FGTS. Aplicação da Súmula n. 210 do Superior Tribunal de Justiça.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00020 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006251-29.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.006251-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : BASF S/A
ADVOGADO : PAULO AUGUSTO GRECO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00023918720104036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. DÉBITO FISCAL. AÇÃO ANULATÓRIA. PERÍCIA CONTÁBIL. INDEFERIMENTO. ADMISSIBILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).
2. A prova concerne a fatos. Para que seja necessária a prova pericial, é necessário que haja fatos concretos que, alegados por uma parte tenham sido contrariados por outra, cuja compreensão seja imprescindível o concurso de técnico especializado. Fora dessas circunstâncias, a prova pericial é impertinente. Nesse sentido, a jurisprudência tende a considerar que, por ser o destinatário da prova, ao juiz cabe resolver sobre sua produção.
3. A agravante interpõe o recurso previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil, alegando, em síntese, que é necessária a produção de prova pericial contábil, pois seria a única forma de comprovar que houve o recolhimento da contribuição ao INSS.
4. A agravante interpõe o recurso previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil, afirmando, em síntese, que é necessária a produção de prova pericial contábil, pois é a única forma de comprovar que houve o recolhimento da contribuição ao INSS.
5. As alegações da recorrente não subsistem diante da jurisprudência dominante deste Tribunal, no sentido de que, tratando-se de questão de direito e de questão cujos fatos subjacentes sejam de comprovação documental, sem necessidade de intervenção de terceiro especializado para sua elucidação, deve ser indeferida a realização de prova pericial.
6. Conforme consta na decisão recorrida, a controvérsia é eminentemente de direito e os fatos envolvidos comportam prova documental (prestação do serviço, sua eventualidade), de forma que a verificação da legalidade do processo administrativo que ensejou o lançamento do débito não requer o concurso de técnico especializado.
7. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1007170-89.1997.4.03.6111/SP
1999.03.99.000202-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras
AGRAVADO : DELANTONIA IND E COM DE ARTEFATOS DE MADEIRA LTDA e outros
: FRANCISCO BERNARDO DELANTONIA
: CARLOTA LEA BELAVENUTTE DELANTONIA
: JOSE AFONSO DELANTONIA
: CELINA ROSA CAPRIOLI DELANTONIA
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SERGIO AUGUSTO FREDERICO
: GERSON JOSE BENELI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 97.10.07170-0 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. ANATOCISMO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. CONTRATO FIRMADO ANTES DE 30.03.00. INADMISSIBILIDADE. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. APLICAÇÃO NÃO CUMULATIVA.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. A taxa de rentabilidade encontra-se embutida na cobrança da comissão de permanência, cujo afastamento foi requerido pelo autor na petição inicial, razão pela qual não prospera a alegação de que a decisão seria *extra petita*.
3. A decisão agravada encontra-se devidamente fundamentada nos dispositivos legais aplicáveis à espécie e na jurisprudência sumulada do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, não subsistindo a alegação de violação ao dever de motivação.
4. A partir da Medida Provisória n. 1.963-17, de 30.03.00, por força do seu art. 5º, *caput*, tornou-se admissível nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano. Essa disposição foi reproduzida no art. 5º, *caput*, da Medida Provisória n. 2.170-36, de 23.08.01. Theotonio Negrão anota que a Súmula n. 121 do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual é vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada, nos termos do estabelecido pelo art. 4º do Decreto n. 22.626, de 07.04.33 (Lei da Usura), é aplicável também às instituições financeiras, consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Aduz que esse preceito deve ser harmonizado com a vigência da Medida Provisória n. 2.170-36/01, lembrando que o art. 591 do Novo Código Civil permite a capitalização anual (NEGRÃO, Theotonio, *Código Civil e legislação civil em vigor*, 26ªed., São Paulo, Saraiva, 2007, p. 1.121, nota n. 1 o art. 4º). A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de ser permitida a capitalização mensal de juros para contratos de crédito bancário celebrados a partir de 31.03.00, em razão da permissão contida no art. 5º da Medida Provisória n. 1.963-17, de 30.03.00, posteriormente Medida Provisória n. 2.170-36, de 23.08.01 (STJ, REsp n. 781.291, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 13.12.05; EAREsp n. 711.740, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 06.04.06 e AGREsp n. 711740, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 06.12.05).
5. No caso dos autos, porém, o contrato bancário foi firmado em 09.11.95, período no qual não era vigente a Medida Provisória n. 1.963-17/00, reeditada sob o n. 2.170-36, que autorizou a capitalização mensal de juros.
6. O Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que a comissão de permanência, que incide no caso de descumprimento do contrato, é inacumulável com a correção monetária, a multa contratual e os juros remuneratórios e moratórios (STJ, Súmulas ns. 30, 294 e 296; AgRg no Resp n. 623.832, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, j. 04.03.10). A 5ª Turma acompanha o entendimento do Tribunal Superior, afastando, também, a aplicação da taxa de rentabilidade (TRF da 3ª Região, AC n. 2005.61.08.006403-5, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 11.05.09).
7. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras
Juíza Federal Convocada

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045091-35.1997.4.03.6100/SP
2000.03.99.071684-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
: MARCELLO PEDROSO PEREIRA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.1159/1170
INTERESSADO : FORD BRASIL LTDA e outro
: VOLKSWAGEN DO BRASIL S/A
ADVOGADO : RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS
: MARCELLO PEDROSO PEREIRA
No. ORIG. : 97.00.45091-0 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto na Súmula nº 351 do Egrégio STJ, no art. 22, II, "c", da Lei 8212/91, no art. 26, II, 3º, do Dec. 356/91, nos arts. 26, III, e 27 do Dec. 612/92, nos arts. 130 e 333, I, do CPC, no art. 142 do CTN, nos arts. 3º e 4º da LC 118/2005 e nos arts. 1º, IV, 7º, XXVIII, 84, IV, 97, 195, § 5º, e 201 da CF/88.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.
3. Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028302-77.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.028302-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras
AGRAVANTE : MARCOS CESAR PIMENTA
ADVOGADO : FABIANA PAVANI e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF e outro
ADVOGADO : TONI ROBERTO MENDONCA e outro
AGRAVADO : EMGEA EMPRESA GESTORA DE ATIVOS
ADVOGADO : TONI ROBERTO MENDONCA
AGRAVADO : ROMA INCORPORADORA E ADMINISTRADORA DE BENS LTDA
ADVOGADO : ODAIR GUERRA JUNIOR e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00283027720054036100 23 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CONSTITUCIONALIDADE. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APLICABILIDADE. DERROGAÇÃO DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS SUBORDINADAS À ALTERAÇÃO ECONÔMICA.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso, é inviável quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. O Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n. 295, que claramente afirma a validade da Taxa Referencial como indexador dos contratos posteriores à Lei n. 8.177/91.
3. A Lei n. 4.380/64, art. 6º, c., estabelecia que "ao menos parte do financiamento, ou do preço a ser pago, seja amortizado em prestações mensais sucessivas, de igual valor, antes do reajustamento, que incluam amortizações e juros". Entende-se, contudo, que esse dispositivo foi revogado ante sua incompatibilidade com a nova regra do art. 1º do Decreto-Lei nº. 19/66, que instituiu novo sistema de reajustamento dos contratos de financiamento e atribuiu competência ao Banco Nacional da Habitação para editar instruções sobre a correção monetária dos valores. Sendo assim, admite-se a atualização do saldo devedor para, ao depois, proceder-se ao lançamento da prestação paga.
4. A mera adoção do Sistema Francês de Amortização - SFA, também conhecido por Tabela *Price*, nos contratos do SFH mostra-se legítima. Trata-se de um sistema de amortização de dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, cujo valor de cada prestação compõe-se de uma parcela de capital (amortização) e outra de juros, conforme previsto na alínea *c* do art. 6º da Lei n. 4.380/64.
5. É legítima a cobrança das taxas de administração e de risco de crédito quando decorrerem do pactuado. Prevista sua cobrança, não pode o mutuário afastar sua exigência.
6. Conquanto aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de financiamento para aquisição de casa própria regulamentados pelo Sistema Financeiro da Habitação, a devolução em dobro do indébito, prevista no art. 42, parágrafo único, da Lei n. 8.078/90, exige demonstração de má-fé de quem recebeu.
7. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras
Juíza Federal Convocada

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029866-91.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.029866-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : FUNDACAO RICHARD HUGH FISK
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 619/621

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. LANÇAMENTO. DECADÊNCIA. PRAZO. TERMO INICIAL. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. ART. 173, I, DO CTN. RECOLHIMENTO A MENOR. ART. 150, § 4º, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTS. 150, § 4º, e 173, DO CTN. IMPOSSIBILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em

confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. O Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante n. 8, definindo a aplicabilidade do prazo quinquenal para o lançamento de contribuições previdenciárias, à vista da inconstitucionalidade do art. 45 da Lei n. 8.212/91.

3. Na hipótese de não haver pagamento pelo contribuinte, o termo inicial do prazo decadencial para o lançamento de ofício do tributo é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (CTN, art. 173, I), em conformidade com o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil (STJ, REsp n. 973733, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.08.09). À luz da jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, conclui-se ser aplicável o prazo decadencial de cinco anos para o lançamento de ofício das contribuições sociais não recolhidas pelo contribuinte a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele que o lançamento deveria ter sido efetuado (CTN, art. 173, I).

4. Entretanto, caso tenha ocorrido o pagamento antecipado de parte da contribuição, a contagem do prazo decadencial inicia-se do fato gerador, conforme previsto no art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional (STJ, REsp n. 1033444, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 03.08.10; AgRg no REsp n. 672356, Rel. Min. Humberto Martins, j. 4.02.10).

5. Não prospera a tese de aplicação conjunta do art. 150, § 4º, com o art. 173, I, ambos do Código Tributário Nacional, para gerar o prazo decadencial de dez anos (STJ, AgRg nos EDcl no AgRg no REsp n. 1117884, Rel. Min. Humberto Martins, j. 05.08.10; REsp n. 1033444, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 03.08.10).

6. Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004460-19.2005.4.03.6181/SP
2005.61.81.004460-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AUTOR : KAI KIU

ADVOGADO : MARCELO LEE HAN SHENG

AUTOR : DAVID YOU SAN WANG

ADVOGADO : PAULO ROBERTO DA SILVA PASSOS

AUTOR : Justica Publica

REU : ZHAO MEI HUA

ADVOGADO : BEATRIZ ELISABETH CUNHA (Int.Pessoal)

CODINOME : WU HUI MEU

: NG WAI MEI

: MEI HUA ZHAO

REU : ZHOU LA LA

ADVOGADO : ANA CAROLINA ALVARES DOS SANTOS

CODINOME : NANA ZOU

: LAW LAI CHING

: ZHOU NANA

REU : LIN QIAO ZHEN

ADVOGADO : BEATRIZ ELISABETH CUNHA (Int.Pessoal)

CODINOME : HONGFA SUN

: YAN TAK PAU

REU : OS MESMOS

EXCLUIDO : LIN PO MEI

CODINOME : CHEN JYN HUA

EXCLUIDO : DOONG CHI MING

: ZHONG XIAO LEI
: HUA GAO
CODINOME : GAO HUA
EXCLUIDO : LIQIN LIU
: ZHAO YAN WANG
CODINOME : KISU YOKUSU

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL. CONTRADIÇÃO NÃO VERIFICADA. REDISCUSSÃO DE TESES. CARÁTER INFRINGENTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS.

1. Inexistência de vícios no acórdão a sanar pela via dos embargos declaratórios.
2. Intenção de prover efeitos infringentes ao recurso não se coaduna com os objetivos traçados pelos artigos 619 e 620 do Código de Processo Penal.
3. A tese da absolvição, adotada pelo juízo de primeiro grau, já foi devidamente afastada no julgado.
4. A capitulação adotada no acórdão está vinculada à consideração de que o réu agiu com o dolo reclamado pelo tipo legal apontado em sua condenação, pelas razões anotadas no voto.
5. Os embargos de declaração não são o meio adequado à revisão das teses em que se assentou o *decisum*, ou das provas produzidas nos autos, mas tão-somente para a sua integração. Precedentes do STJ.
6. Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009546-77.2006.4.03.6102/SP
2006.61.02.009546-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI e outro
AGRAVADO : CONCEICAO APARECIDA ATAMANCZUK DALMAZO
ADVOGADO : ALDAIR CANDIDO DE SOUZA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 117/121

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARBITRAMENTO EQUITATIVO.

1. O montante arbitrado deverá ser corrigido monetariamente a partir da data da decisão de fls. 117/121 (STJ, Súmula n. 362), e acrescido de juros de mora a contar do evento danoso (STJ, Súmula n. 54).
2. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
3. Inexistindo motivo a ensejar conclusão diversa, os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), à vista do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e dos padrões usualmente aceitos pela jurisprudência.
4. Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.
Louise Filgueiras
Juíza Federal Convocada

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034742-21.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.034742-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : METALOCK BRASIL LTDA
ADVOGADO : ENOS DA SILVA ALVES e outro
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.1742/1745vº
No. ORIG. : 00347422120074036100 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto no art. 20 do CPC, no art. 110 do CTN e nos arts. 154, I, e 195, I, "a" e § 4º, da CF/88.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.
3. Embargos da autora e da União improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos da autora e da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0015333-29.2007.4.03.6110/SP
2007.61.10.015333-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EDINALDO SEBASTIAO DA SILVA
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO NUNES
: LUIZ ANTONIO NUNES FILHO

EMENTA

PENAL - PROCESSUAL PENAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL - ART.334, CAPUT, E, § 1º, LETRA "D", AMBOS DO CÓDIGO PENAL - OMISSÃO - PROVA EMPRESTADA SUBMETIDA AO CONTRADITÓRIO - VALIDADE - CRIME DE DESCAMINHO - NATUREZA - DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO DE CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO PENAL - EMBARGOS IMPROVIDOS.

1. Não há, no v. acórdão ora embargado, qualquer omissão a ser sanada pela via destes embargos declaratórios. Na verdade, o embargante deixa clara a sua intenção de discutir questões que não se coadunam com os objetivos traçados pelos artigos 619 e 620 do Código de Processo Penal. Precedentes.
2. Por outro lado, impende destacar que o prequestionamento de dispositivos normativos, objetivando abrir oportunidade para recorrer às superiores instâncias, não configura hipótese de cabimento de embargos de declaração, que somente são admissíveis se evidenciado qualquer dos pressupostos elencados no artigo 619 do Código de Processo Penal.
3. foram respeitados os pressupostos constitucionais, uma vez que a prova dita "emprestada" esteve durante toda a instrução processual a disposição da defesa do embargante para o exercício de seu direito constitucional. Frise-se ainda

que o v. acórdão, ao reformar a decisão de primeiro grau, levou em consideração, além das circunstâncias fáticas, a prova testemunhal e as próprias declarações do acusado, ora embargante, colhidas sob o crivo do contraditório nestes autos.

4. O v. acórdão deixou consignado, ainda, que, a partir dos elementos colhidos em outros feitos, como o relato de Manoel de Souza Ferreira - mesma testemunha que prestou depoimento neste feito, a polícia obteve meios de chegar a pessoa do embargante como sendo a pessoa envolvida com os fatos narrados na denúncia. Portanto, com os elementos apurados em outros feitos confirmou-se o que se provou neste processo, durante a fase instrutória, restando claro que uma prova confirmou a outra.

5. Nesse passo, também não cabe em sede de embargos de declaração discussão nova acerca da objetividade jurídica ou condição objetiva de punibilidade do crime de descaminho, comparando-o àqueles cometidos contra a Ordem Tributária, até porque a matéria não foi devolvida ao Tribunal para discussão (efeito devolutivo do recurso), vez que não ventilada nem mesmo em contrarrazões de apelação.

6. Contudo, não é demais deixar assentado apenas que o objeto jurídico do descaminho não se restringe à tutela do interesse arrecadador do estado, tal qual ocorre com os crimes de natureza fiscal, conforme Jurisprudência (TRF 3ª R. - HC 2008.03.00.040391-7, Segunda Turma - Relator Juiz Convocado Souza Ribeiro, DJF3 12/02/2009).

7. Embargos desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes os acima indicados, **ACORDAM** os Desembargadores da Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, nos termos do relatório e voto da Senhora Relatora, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, por unanimidade, em negar provimento aos embargos de declaração.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0001718-20.2008.4.03.6115/SP

2008.61.15.001718-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

EMBARGANTE : Justica Publica

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : MARCIO MARTINHO

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO BIAZETTI PREFEITO (Int.Pessoal)

No. ORIG. : 00017182020084036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL - ART 334 CP - OMISSÃO - CONTRABANDO DE CIGARROS - PRINCÍPIO DA INSIGNIFICANCIA - EMBARGOS CONHECIDOS E REJEITADOS.

1. Inexiste, no v. acórdão ora embargado, qualquer omissão a sanar pela via destes embargos declaratórios. Na verdade, os embargantes deixam clara a sua intenção de rediscutir questões já decididas nos autos, o que não se coaduna com os objetivos traçados pelos artigos 619 e 620 do Código de Processo Penal.

2. Ao contrário do que aduz o embargante, os fundamentos esposados no v. acórdão acerca da aplicação do princípio da insignificância para os delitos de descaminho ou contrabando de cigarros encontram-se bem delineados naquele texto, o qual faço reproduzir:

3. *"Ressalto que o meu anterior entendimento acerca do tema, que foi acompanhado com muita freqüência pelos meus pares, era o de que o princípio da insignificância não se aplicava ao crime de descaminho a não ser naquelas hipóteses previstas pela própria Lei 10.522/2002, em seu artigo 18, §1º.*

E, relativamente ao contrabando de cigarro, em face do risco social que tal conduta implica (por furtar-se ao controle do consumo, realizado pelo emprego extrafiscal do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI e o seu impacto no preço do produto), e, depois, pela coletivização dos riscos sem contrapartida nenhuma ao Poder Público que o consumo desses cigarros implica, uma vez que será o subsistema da saúde pública que, a médio prazo, arcará com o tratamento dos fumantes de cigarros baratos e amplamente comercializados pelo país.

4. *Todavia, deixo de aplicar esse meu entendimento ao caso em tela e adoto o posicionamento que aplica o aludido princípio para os casos em que os débitos tributários não ultrapassem o limite de R\$ 10.000,00, inclusive nos casos de importação de cigarros.*

5. Frise-se que a jurisprudência nacional vem se solidificando em posicionar-se no sentido de aplicar a referida causa supralegal de excludente da ilicitude nos casos em que o valor dos tributos relativos às mercadorias apreendidas for inferior ao limite de R\$10.000,00, inclusive tratando-se de cigarros.

6. Neste sentido, confira-se o seguinte aresto do Superior Tribunal de Justiça:

'DIREITO PENAL. CRIME DE CONTRABANDO POR ASSIMILAÇÃO. CIGARROS. REINserÇÃO DE MERCADORIA BRASILEIRA DESTINADA À EXPORTAÇÃO NO TERRITÓRIO NACIONAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INCIDÊNCIA. VALOR INFERIOR A R\$ 2.500,00, NOS TERMOS DA LEI N.º 10.522/02. CAUSA SUPRALEGAL DE EXCLUDENTE DE ILICITUDE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Se a própria União, na esfera cível, a teor do art. 20 da Lei n.º 10.533/2002, entendeu por perdoar as dívidas inferiores a R\$2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), não faz sentido apenas o recorrente pelo crime de contrabando por assimilação, pelo fato de ter introduzido no país mercadoria nacional sem o recolhimento de tributo inferior ao mencionado valor.

2. Aplicação do princípio da insignificância como causa supralegal de exclusão da tipicidade. Precedentes do STJ.

3. Recurso provido.' (g.n)

(STJ, RESP n.º 308.307/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 18.03.2004, v.u., DJ12/04/2004, p 232).

7. É que, tem-se levado em conta, como fator de discriminem, o valor monetário as mercadorias apreendidas (inclusive cigarros), sobre o qual incidem os tributos devidos. Confira-se (...): Precedentes.

8. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes os acima indicados, **ACORDAM** os Desembargadores da Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, nos termos do relatório e voto da Senhora Relatora, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, por unanimidade, por unanimidade, em conhecer dos embargos e rejeitá-los.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL N.º 0004659-51.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.004659-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras

AGRAVANTE : ROBERTO MEDEIROS e outro

: ANTONIETA DOS SANTOS ROSA MEDEIROS

ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

: EMGEA Empresa Gestora de Ativos

ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00046595120094036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CONSTITUCIONALIDADE. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APLICABILIDADE. DERROGAÇÃO DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS SUBORDINADAS À ALTERAÇÃO ECONÔMICA.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso, é inviável quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. O Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n. 454, que claramente afirma a validade da Taxa Referencial como indexador dos contratos anteriores à Lei n. 8.177/91.

3. O Coeficiente de Equiparação Salarial - CES consiste num índice usado como fator multiplicador do valor principal da prestação e seus acessórios, a fim de solucionar eventual desequilíbrio entre o valor da prestação e o saldo devedor, em razão da diferença de datas de reajuste de um e de outro. Incide sobre o valor do encargo mensal que engloba amortização e juros e objetiva corrigir eventuais distorções advindas da diferença entre os reajustes salariais dos mutuários e a efetiva correção monetária aplicada aos financiamentos do sistema habitacional. Será exigível quando expressamente prevista no contrato.

4. A mera adoção do Sistema Francês de Amortização - SFA, também conhecido por Tabela *Price*, nos contratos do SFH mostra-se legítima. Trata-se de um sistema de amortização de dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, cujo valor de cada prestação compõe-se de uma parcela de capital (amortização) e outra de juros, conforme previsto na alínea *c* do art. 6º da Lei n. 4.380/64.
5. A Lei n. 4.380/64, art. 6º, *c.*, estabelecia que "ao menos parte do financiamento, ou do preço a ser pago, seja amortizado em prestações mensais sucessivas, de igual valor, antes do reajustamento, que incluam amortizações e juros". Entende-se, contudo, que esse dispositivo foi revogado ante sua incompatibilidade com a nova regra do art. 1º do Decreto-Lei nº. 19/66, que instituiu novo sistema de reajustamento dos contratos de financiamento e atribuiu competência ao Banco Nacional da Habitação para editar instruções sobre a correção monetária dos valores. Sendo assim, admite-se a atualização do saldo devedor para, ao depois, proceder-se ao lançamento da prestação paga.
6. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00011 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0001738-94.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.001738-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

RECORRENTE : Justiça Pública

RECORRIDO : MARIO MARCIO ALVES BEZERRA

ADVOGADO : ADEIDES NERI DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)

EXCLUIDO : DYULLIANO EVANDRO PACHECO FERREIRA

CODINOME : DYULIANNNO EVANDRO PACHECO FERREIRA

No. ORIG. : 00017389420104036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PENAL - PROCESSUAL PENAL - RECURSO EM SENTIDO ESTRITO - CRIME DE MOEDA FALSA - RECURSO CONTRA DECISÃO DE JUIZ TITULAR DA VARA FEDERAL, QUE ANULOU TODOS OS ATOS PRATICADOS POR JUIZ ESTADUAL INCOMPETENTE, ATOS ESSES QUE JÁ HAVIAM SIDO CONVALIDADOS PELO JUIZ FEDERAL SUBSTITUTO DA VARA - CONVALIDAÇÃO E APROVEITAMENTO DE TODOS OS ATOS PROCESSUAIS JÁ PRATICADOS, INCLUSIVE O ATO DECISÓRIO DE RECEBIMENTO DA DENÚNCIA - DECISÃO DE NULIDADE AFASTADA - PROSSEGUIMENTO NORMAL DA MARCHA PROCESSUAL - RECURSO DO MPF A QUE SE DÁ PROVIMENTO.

1. Trata-se de recurso em sentido estrito interposto pelo MPF contra ato do Juiz Titular da 5ª Vara Federal de Campo Grande-MS, que, nos autos de ação penal de nº **2005.60.00.005717-1**, após o Juiz Federal Substituto da Vara ter ratificado os atos processuais que foram realizados perante a Justiça Estadual, que era incompetente para processar e julgar o feito, em nova decisão, anulou todos os atos praticados na Justiça Estadual, inclusive o de recebimento da denúncia, bem como todos os atos de instrução criminal, só reconhecendo como válida a ratificação do Ministério Público Federal em relação a denúncia ofertada pelo promotor de justiça estadual.
2. Constata-se que se trata de delito de moeda falsa, cuja competência em razão da matéria, de fato, pertence à Justiça Federal.
3. O artigo 567 CPP prevê que a nulidade por incompetência do juízo alcança somente os atos decisórios, do que se conclui que os demais atos podem ser aproveitados pelo juízo competente (neste caso a Justiça Federal).
4. Foram realizados atos, em sua quase totalidade, sem qualquer caráter decisório, quais sejam: interrogatório do recorrido (fls.134/135) e oitiva de testemunhas em juízo (fls. 158, 159,160 e 197) e, por fim, oitiva do co-réu Dyulianno Evandro (cujo processo foi desmembrado), na qualidade de informante de juízo, além das alegações finais de acusação e defesa, estes últimos atos já realizados perante a Justiça Federal.
5. É bem verdade que foi realizado ato decisório perante a Justiça Estadual, qual seja, a decretação da prisão preventiva do recorrido. Todavia, tal decisão foi reformada pela juíza da 2ª Vara Federal de Campo Grande, que concedeu liberdade provisória ao réu, entendendo pela desnecessidade da prisão cautelar, estando ausentes os requisitos para sua decretação (artigo 312 do CPP).
6. Os atos praticados perante juiz incompetente não acarretaram nenhum prejuízo à defesa ou acusação, sendo que o princípio do prejuízo, que se constitui na vigia-mestra de todo o sistema das nulidades (artigo 563 do CPP), abarca o princípio geral de que, inexistindo prejuízo, não se proclama a nulidade dos atos processuais, mesmo que produzidos em

desacordo com as formalidades legais - *pas de nullité sans grief*. A busca da verdade real não deve ser sacrificada por um apego excessivo à forma (artigo 563 c.c. artigo 566, ambos do CPP).

7. Deve-se aproveitar todos os atos até então praticados pelo Juízo Estadual, bem como os atos subseqüentes praticados pelo Juízo Federal, não havendo que se falar em refazimento dos atos processuais, considerando válidos todos os atos ratificados pelo Juiz Federal Substituto da 5ª Vara de Campo Grande, com os quais, inclusive, concordaram as partes litigantes, em especial, a defesa técnica do réu (fl. 224). Precedentes do TRF da 4ª Região e desta E. Corte Regional.

8. Devem ser considerados válidos os atos praticados pelo Juízo Estadual, inclusive o ato decisório de recebimento da denúncia, ocorrida em 14 de junho de 2004 (fls.111/112), e que, por decorrência lógica, mostra-se apto como marco interruptivo da prescrição.

9. A jurisprudência da Excelsa Corte, em especial a partir do julgamento pelo Tribunal Pleno, no HC 83.006/SP, de relatoria da Ministra Ellen Gracie (DJU de 29.08.2003), evoluiu para admitir a possibilidade de ratificação de todos os atos processuais pelo juízo competente, inclusive no que tange aos atos decisórios. Assim, descabido falar em nulidade processual ante o aproveitamento, pelo Juízo Federal, de todos os atos praticados pelo Juízo Estadual após este ter declinado de sua competência, em perfeita harmonia com o disposto no § 1º do artigo 108 do diploma processual penal. Orientação ratificada pelo STF e precedentes do E. STJ.

10. Conclui-se que assiste razão ao Ministério Público Federal e ao Juiz Federal Substituto da Vara, que havia convalidado todos os atos praticados perante a Justiça Estadual, não havendo que se falar em prejuízo à defesa, que inclusive, ratificou na íntegra todos os atos processuais até então praticados, sendo que a persecução penal está tramitando de forma escorreita, não sendo o caso de se anular todos os atos processuais, desde o recebimento da denúncia.

11. Recurso do MPF provido para reformar a decisão de fls.383/384, determinando o prosseguimento do processo em seus ulteriores termos, com a convalidação de todos os atos já praticados.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes os acima indicados, **ACORDAM** os Desembargadores da Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, nos termos do relatório e voto da Senhora Relatora, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, por unanimidade, em **dar provimento** ao recurso interposto pelo Ministério Público Federal para afastar a decisão de fls.383/384 que anulou o feito, determinando o seu prosseguimento, em seus ulteriores termos, mantida a ratificação de todos os atos já praticados no processo.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00012 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0006281-71.2010.4.03.6120/SP
2010.61.20.006281-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

RECORRENTE : Justiça Publica

RECORRIDO : ADILSON BARBOSA DA SILVA RODRIGUES

ADVOGADO : TATIANE DE MARTIN VIU TORRES e outro

No. ORIG. : 00062817120104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PENAL - PROCESSUAL PENAL - CRIME DE RADIOFUSÃO CLANDESTINA - ARTIGO 70 DA LEI 4.117/62 - ARTIGO 183 DA LEI 9.472/97 - RECURSO EM SENTIDO ESTRITO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE NÃO RECEBEU A DENÚNCIA POR ENTENDER QUE A CONDUTA TIPIFICA O DELITO DO ARTIGO 70 DA LEI 4.117/62 E NÃO O DO ARTIGO 183 DA LEI 9.472/97 COMO ALI CONSTOU - POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DE TRANSAÇÃO PENAL - INADMISSIBILIDADE - EMENDATIO LIBELI SÓ É POSSÍVEL NA SENTENÇA - RECURSO MINISTERIAL PROVIDO.

1. A juíza rejeitou a denúncia, por entender que a conduta descrita nos autos, relativa ao crime de telecomunicações, amolda-se ao tipo penal previsto no artigo 70, da Lei nº 4.117/62, considerando que este não foi revogado pela nova Lei de Telecomunicações (Lei 9.472/97), e, ao sufragar esse entendimento, não recebeu a denúncia e abriu nova vista ao MPF para analisar a possibilidade de eventual oferecimento de transação penal (fl.59).

2. Analiso a questão relativa a capitulação jurídica correta a ser emprestada à conduta desenvolvida pelo recorrido, em face do conflito aparente de normas entre a figura típica prevista no "caput" do artigo 183 da Lei 9.472/97 e a infração prevista no artigo 70 da Lei 4.117/62.

3. O entendimento já pacificado na 5ª Turma desta Egrégia Corte Regional é no sentido de que, após o advento da Lei 9.472/97, a atividade ilegal de radiodifusão deve ser submetida ao artigo 183 desse diploma legislativo, e não mais ao

artigo 70 da Lei 4.117/62, restando a este último, aplicabilidade apenas no que se refere aos fatos cometidos anteriormente à vigência da Lei 9.472/97. Precedentes.

4. Com efeito, a Lei 9.612/98, que dispõe sobre rádio comunitária, em seu artigo 2º, faz a ressalva de que é aplicável, no que couber, os dispositivos da Lei 4.117/62, o que encerra a discussão sobre o fato de o artigo 70 da aludida lei ter sido recepcionado pela Constituição Federal.

5. Por sua vez, é descabida a interpretação de que, com a edição da Emenda Constitucional nº 08/95, o termo telecomunicação deve ser entendido como algo distinto da radiodifusão, abrangendo somente os serviços de telefonia. Precedente desta E. Corte Regional.

6. Portanto, é diante de cada caso concreto, levando-se em conta o princípio do *tempus regit actum*, que o intérprete buscará qual a norma que deve ser aplicada, o artigo 70 da Lei 4.117/62 ou o artigo 183 da Lei 9.472/97.

7. Na hipótese dos autos, entende-se aplicável o artigo 183 da Lei 9.472/97, visto constar da denúncia que a apreensão dos equipamentos da emissora de rádio clandestina ocorreu em 08 de outubro de 2009.

8. Assim, o artigo 183 da Lei 9.472/97 é o que deve ser aplicado ao caso, em que pese a posição externada pela juíza "a qua", no sentido de que o artigo 70 da Lei 4.117/62 deve prevalecer. O magistrado não pode modificar, quando do recebimento da denúncia, a tipificação da conduta dada pelo membro do Ministério Público Federal.

9. A modificação da definição jurídica do crime somente é possível na sentença, consoante permissivo disposto no artigo 383 do Código de Processo Penal, que prevê a "emendatio libelli". Precedente desta E. Turma e das Cortes Superiores (STF e STJ).

10. Assim sendo, a denúncia ofertada às fls.57/58 dos autos atende aos requisitos previstos no artigo 41 do Código de Processo Penal. E não se vislumbra qualquer uma das hipóteses do artigo 43 do Código de Processo Penal, a justificar a sua rejeição no que diz respeito ao delito previsto no artigo 183 da Lei 9.472/97.

11. Recurso ministerial provido, para receber a denúncia, determinando o normal prosseguimento da ação penal.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes os acima indicados, **ACORDAM** os Desembargadores da Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, nos termos do relatório e voto da Senhora Relatora, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, por unanimidade, em **dar provimento** ao recurso em sentido estrito, para receber a denúncia, determinando o normal prosseguimento da ação penal.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00013 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0012971-30.2010.4.03.6181/SP

2010.61.81.012971-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO : JOSE RUBENS MARIOTONI COPPI
ADVOGADO : ROSELAINÉ GIMENES CEDRAN PORTO e outro
RECORRIDO : ANGELA MARIA ALVES BESSA SARAGOCA
ADVOGADO : CIRO SILVEIRA e outro
RECORRIDO : ANSELMO CARRERA MAIA
: DIOGENES TICIANI COUTO
ADVOGADO : CELSO RICARDO MARCONDES DE ANDRADE e outro
RECORRIDO : FLAVIO TOKESHI
ADVOGADO : NELSON DA SILVA ALBINO NETO e outro
EXTINTA A
PUNIBILIDADE : LOURIVAL MARINHO GOZZO
No. ORIG. : 00129713020104036181 7P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. SUSPENSÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL E DO PRAZO PRESCRICIONAL EM RAZÃO DO PARCELAMENTO DO DÉBITO - LEI N. 11.941/09. PAGAMENTO INTEGRAL DO DÉBITO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 69 DA LEI 11.941/09.

1. A Procuradoria Regional da Fazenda Nacional da Terceira Região informou que a empresa aderiu ao parcelamento previsto na Lei n. 11.941/09 em relação a parte de seus débitos, incluindo aqueles objeto das NFLDs n. 32.077.718-9, 35.004.611-5 e 35.004.610-7. Declarou, ainda, que o parcelamento está em fase de consolidação e que o contribuinte tem recolhido regularmente o valor das prestações mínimas, nos termos do art. 3º da Lei n. 11.941/09. As informações foram corroboradas pelos documentos de fls. 25/33, 81/83 e pelo ofício de fl. 151/154.
2. É o caso de se decretar a suspensão da pretensão punitiva estatal, bem como do prazo prescricional, nos termos do artigo 68 da Lei 11.941/2009, cabendo ao Ministério Público Federal, titular da ação penal pública e fiscal da lei, acompanhar o cumprimento do referido parcelamento até a efetiva quitação do débito, trazendo, incontinenti, a informação ao Juízo, na hipótese de haver seu descumprimento, do que decorrerá o imediato julgamento do feito.
3. A Lei n. 11.941/09, no seu art. 69, manteve a faculdade anteriormente conferida no art. 9º, § 2º, da Lei n. 10.684/03, autorizando que o agente pague o crédito e, assim, logre a extinção da punibilidade do crime de apropriação indébita de contribuições previdenciárias (CP, art. 168-A), ainda que o pagamento se realize após o recebimento da denúncia. No entanto, a extinção da punibilidade decorre do pagamento integral do débito, nos moldes do art. 69 da Lei n. 11.941/09, o que não ocorreu no caso dos autos.
4. Recurso em sentido estrito desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso em sentido estrito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00014 HABEAS CORPUS Nº 0017079-84.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.017079-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : ATILA PIMENTA COELHO MACHADO
PACIENTE : DIMAS DA SILVA reu preso
ADVOGADO : ATILA PIMENTA COELHO MACHADO
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP
No. ORIG. : 00059782620114036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. PENAL. PROCESSO PENAL. ART. 334 DO CÓDIGO PENAL. LEI N. 12.403/11. LIBERDADE PROVISÓRIA. MEDIDAS CAUTELARES.

1. A nova Lei n. 12.403/11 introduziu diversas modificações no Código de Processo Penal, alterando sobretudo as disposições concernentes à prisão e a possibilidade de concessão da liberdade provisória com a imposição de medidas cautelares.
2. Dispõe o art. 310 do Código de Processo Penal, pela redação dada pela Lei n. 12.403/11, que a prisão em flagrante será relaxada, caso seja ilegal, ou convertida em preventiva, se presentes os requisitos do art. 312, do mesmo Código, e as medidas cautelares forem inadequadas ou insuficientes. No caso de ausência desses requisitos, deverá o juiz conceder a liberdade provisória, com ou sem fiança.
3. Estão previstos no art. 312 do Código de Processo Penal os requisitos para a decretação da prisão preventiva, quais sejam, garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, desde que presentes indícios de autoria, e prova da existência do crime, podendo ser decretada em caso de descumprimento das obrigações impostas por outras medidas cautelares.
4. Observe-se que o art. 313 do Código de Processo Penal, após as alterações, passou a prever as hipóteses em que é admitida a decretação da prisão preventiva, e, portanto, fora dessas hipóteses, não poderá ser admitida, salvo se outras medidas cautelares forem insuficientes para garantir a aplicação da lei penal, a regular instrução processual ou manter a ordem pública.
5. Passou o art. 319 do Código de Processo Penal a prever as medidas cautelares aplicáveis, diversas da prisão. O art. 320 do mesmo Código dispõe quanto a proibição de se ausentar do País.
6. Dispõe o art. 321 do Código de Processo Penal que ausentes os requisitos que autorizam a decretação da prisão, deverá ser concedida a liberdade provisória.
7. As medidas cautelares diversas da prisão mostram-se suficientes, sendo adequada a sua aplicação ao paciente, sopesando-se aqui o fato dele não ter antecedentes e de ter sido demonstrada a sua residência fixa, atentando-se, assim, ao que dispõe o inciso II, do art. 310 do mesmo diploma legal.
8. Ordem concedida para deferir a liberdade provisória mediante o cumprimento de medidas cautelares.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder a ordem para deferir a liberdade provisória do paciente mediante o cumprimento de medidas cautelares, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00015 HABEAS CORPUS Nº 0017484-23.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.017484-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : RENATA GONCALVES DE ARRUDA CORTEZ
PACIENTE : GERSON EUGENIO TUDELA
ADVOGADO : RENATA GONCALVES DE ARRUDA CORTEZ
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG. : 2006.60.04.000824-2 1 Vr CORUMBA/MS

EMENTA

HABEAS CORPUS. PENAL. PROCESSO PENAL. DESCAMINHO. ART. 334 DO CÓDIGO PENAL. VEÍCULO ESTRANGEIRO. LIVRE CIRCULAÇÃO. DUPLO DOMICÍLIO. PARAGUAI E BRASIL. INEXISTÊNCIA DE PROVA DA MATERIALIDADE DO DELITO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL.

1. O paciente não descumprira a legislação aduaneira e tributária, uma vez que utilizou o veículo para locomoção entre o Brasil e o Paraguai, restando comprovado que ele tinha domicílio em ambos os países.
2. Dispõe o Código Civil que pode ser considerado domicílio qualquer das residências ou dos centros de ocupações habituais da pessoa natural que os tenha em mais de um lugar (arts. 71 e 72).
3. O instituto do duplo domicílio garante o direito à livre circulação de veículos de placas estrangeiras no território nacional, desde que devidamente comprovado.
4. Não há, assim, prova da materialidade do delito de descaminho, de modo que não se justifica a ação penal.
5. Ordem concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder a ordem de *habeas corpus* pleiteada para determinar o trancamento da Ação Penal n. 2006.60.04.000824-2, em curso perante a 1ª Vara Federal de Corumbá (MS), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

Boletim Nro 4576/2011

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1304095-75.1997.4.03.6108/SP

1999.03.99.006947-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : IRMANDADE DA SANTA CASA DE MACATUBA
ADVOGADO : JOSE REINALDO NOGUEIRA DE OLIVEIRA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.13.04095-3 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ENTIDADE FILANTRÓPICA. CF, ART. 195 §7º. LEI 8212/91, ART. 55. ISENÇÃO. PEDIDO ADMINISTRATIVO. INDEFERIMENTO. DEC. 1.038/94. DÉBITO PREVIDENCIÁRIO. ILEGALIDADE.

I - A entidade beneficente de assistência social (filantrópica) goza de isenção de contribuição previdenciária, desde que preenchidos os requisitos legais (artigo 195, § 7º, da Constituição Federal e artigo 55 da Lei 8.212/91). É ilegal a exigência prevista no Decreto 1.038/94, por extrapolar os limites regulamentares daquela espécie normativa.

II - Apelação da parte impetrante provida e remessa necessária improvida. agravos regimentais de indeferimento da tutela antecipada e da decisão de indeferiu a inicial nos autos da Medida Cautelar Inominada - MCI sob nº. 2005.03.00.005097-7 prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA Z do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação, negar provimento ao reexame necessário e julgar prejudicados os agravos regimentais de indeferimento da tutela antecipada e da decisão de indeferiu a inicial nos autos da Medida Cautelar Inominada - MCI sob nº. 2005.03.00.005097-7, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0034142-49.1997.4.03.6100/SP

2000.03.99.009821-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras

AGRAVADO : ABRIL S/A e outros
: DISTRIBUIDORA IRMAOS REIS S/A
: EDITORA NOVO CONTINENTE S/A
: FUNDACAO VICTOR CIVITA
: MTV BRASIL LTDA

ADVOGADO : DAISY DE MELLO LOPES KOSMALSKI
: FERNANDO EDUARDO SEREC

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 97.00.34142-9 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. ADICIONAL DA LEI N. 7.234/84 E INDENIZAÇÃO ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NÃO INCIDÊNCIA.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. Os dispositivos das Medidas Provisórias n. 1.523/96 e n. 1.596/97 e reedições, que acrescentavam os abonos e as verbas indenizatórias na base de cálculo das contribuições sobre a folha de salários, foram objeto de veto presidencial quando de sua conversão na Lei n. 9.528/97, restando prejudicada, portanto, após a edição desse diploma legal, a questão da incidência das contribuições sobre tais verbas. Quanto ao período em que as Medidas Provisórias permaneceram em vigor, também são inexigíveis as contribuições previdenciárias sobre as verbas em questão, vez que o STF concedeu liminar na ADin n. 1659 para suspender a eficácia dos arts. 22, § 2º, e 28, § 9º, d e e, da Lei n. 8.212/91, com redação dada pelas referidas medidas provisórias (STF, Adin n. 1.659, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 26.10.96; TRF da 3ª Região, AMS n. 2000.03.99.041321-2, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 28.03.11; TRF da 3ª Região, AC n. 200603990013686, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 22.10.07).

3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000119-45.2000.4.03.6109/SP
2000.61.09.000119-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCO CEZAR CAZALI e outro

AGRAVADO : JOAO EDUARDO DE SOUZA

ADVOGADO : JOSE APARECIDO CASTILHO e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 195/197

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. O montante arbitrado deverá ser corrigido monetariamente a partir da data da decisão 195/197, que arbitrou o valor da indenização (STJ, Súmula n. 362), e acrescido de juros de mora a contar do evento danoso (STJ, Súmula n. 54).

3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024249-92.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.024249-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

AGRAVADO : MARQUART E CIA LTDA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARBITRAMENTO EQUITATIVO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. Não havendo condenação e inexistindo motivo a ensejar conclusão diversa, os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), à vista do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e dos padrões usualmente aceitos pela jurisprudência (TRF da 3ª Região, AC n. 1999.03.99.003049-5, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, decisão 13.04.10; AC n. 93.03.066298-9, Rel. p/acórdão Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 05.04.10; AC n. 2004.61.15.001513-1, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 30.03.10; AC n. 2000.61.00.011149-2, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 08.02.10; AC n. 2004.61.04.008945-4, Rel. Des. Fed. Johansom di Salvo, j. 15.09.09).
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.
Louise Filgueiras
Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000608-21.2001.4.03.6118/SP
2001.61.18.000608-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : ADRIANO GUEDES
ADVOGADO : CESAR AUGUSTO CRISTINO
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

EMENTA

ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO - MILITAR - PROCESSO ADMINISTRATIVO - PENALIDADE ADMINISTRATIVA - IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO PELO PODER JUDICIÁRIO.

1. A revisão dos atos administrativos pelo Poder Judiciário se limita aos aspectos de sua legalidade.
2. Constatada a regularidade do processo administrativo disciplinar, no âmbito do qual o autor foi instado a se defender e a acompanhar a prova, o que efetivamente fez, e, ainda, considerando que a prova produzida não suprime os fatos apurados na sindicância administrativa, mantém-se a conclusão do processo administrativo disciplinar que aplicou a pena disciplinar ao apelante, não cabendo ao Poder Judiciário avaliar sua conveniência e oportunidade, ajustando-a aos critérios de justiça, segundo o seu convencimento.
3. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento à apelação mantendo a sentença de fls. 230/237, na íntegra, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031554-69.1997.4.03.6100/SP
2003.03.99.019558-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : MARINGA S/A CIMENTO E FERRO LIGA
ADVOGADO : EDUARDO PEREZ SALUSSE
AGRAVADO : CIA DE CIMENTO PORTLAND MARINGA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 97.00.31554-1 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. ADICIONAL DA LEI N. 7.234/84 E INDENIZAÇÃO ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NÃO INCIDÊNCIA.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. Os dispositivos das Medidas Provisórias n. 1.523/96 e n. 1.596/97 e reedições, que acrescentavam os abonos e as verbas indenizatórias na base de cálculo das contribuições sobre a folha de salários, foram objeto de veto presidencial quando de sua conversão na Lei n. 9.528/97, restando prejudicada, portanto, após a edição desse diploma legal, a questão da incidência das contribuições sobre tais verbas. Quanto ao período em que as Medidas Provisórias permaneceram em vigor, também são inexigíveis as contribuições previdenciárias sobre as verbas em questão, vez que o STF concedeu liminar na ADIn n. 1659 para suspender a eficácia dos arts. 22, § 2º, e 28, § 9º, d e e, da Lei n. 8.212/91, com redação dada pelas referidas medidas provisórias (STF, Adin n. 1.659, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 26.10.96; TRF da 3ª Região, AMS n. 2000.03.99.041321-2, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 28.03.11; TRF da 3ª Região, AC n. 200603990013686, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 22.10.07).
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027524-78.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.027524-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DOMINGOS RICARDO CHIAPPETTA e outro

AGRAVANTE : SUELY VOLPI FURTADO

ADVOGADO : JOAQUIM VOLPI FURTADO e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 246/249v.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARBITRAMENTO EQUITATIVO. DANO MORAL. VALOR DA INDENIZAÇÃO. OBJETIVOS. RESSARCIR A VÍTIMA E DESESTIMULAR A REINCIDÊNCIA. MONTANTE ÍNFIMO OU QUE ACARRETE O ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. INADMISSIBILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. Inexistindo motivo a ensejar conclusão diversa, os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), à vista do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e dos padrões usualmente aceitos pela jurisprudência.
3. A indenização por dano moral tem duplo objetivo: ressarcir a vítima e desestimular a reincidência. O montante da reparação não pode, assim, ser ínfimo nem exagerado, acarretando o enriquecimento sem causa da parte prejudicada. Atendendo às circunstâncias do caso, deve ser fixada a quantia arbitrada em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).
4. Agravos legais desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.
Louise Filgueiras
Juíza Federal Convocada

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032004-02.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.032004-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
AGRAVADO : MARINALVA COELHO DE SOUSA SENHORA
ADVOGADO : ALEXANDRE FANTI CORREIA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 113/115

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. O montante arbitrado deverá ser corrigido monetariamente a partir da data da sentença, que arbitrou o valor da indenização (STJ, Súmula n. 362), e acrescido de juros de mora a contar do evento danoso (STJ, Súmula n. 54).
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.
Louise Filgueiras
Juíza Federal Convocada

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036552-70.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.036552-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : EULINA TEIXEIRA DA SILVA
ADVOGADO : LEONARDO CORONADO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO LAPA PINTO ALVES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00365527020034036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARBITRAMENTO EQUITATIVO. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. PROVIMENTO NO SENTIDO DO RECURSO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. Inexistindo motivo a ensejar conclusão diversa, os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), à vista do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e dos padrões usualmente aceitos pela jurisprudência.

3. O interesse processual (necessidade e adequação) também deve se fazer presente no âmbito recursal. No caso da decisão recorrida ser no mesmo sentido do recurso, falta interesse recursal à parte, razão pela qual não deve ser conhecida sua impugnação.

4. No que diz respeito ao termo inicial da correção monetária, a CEF requer seja estabelecido como termo inicial a data do arbitramento. Contudo, verifica-se que a sentença foi mantida no capítulo em que determinou exatamente a incidência da correção monetária a partir da data da decisão, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal (fl. 97). Não há interesse recursal, portanto, uma vez que a decisão se encontra no sentido pretendido no recurso. Observe-se, apenas, que, uma vez que a decisão de fls. 125/126 alterou o valor da condenação, substituindo a sentença neste tópico, a correção deverá incidir a partir desta nova decisão, e não da sentença (STJ, Súmula n. 362).

5. Agravo legal conhecido em parte e, nesta, desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte do agravo legal e, nesta, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008051-88.2003.4.03.6106/SP

2003.61.06.008051-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : WILSON BOLOTARI
ADVOGADO : HEVERTON DEL ARMELINO e outro
APELADO : Justica Publica
NÃO OFERECIDA :
DENÚNCIA : TONINHO
No. ORIG. : 00080518820034036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ART. 334 DO CÓDIGO PENAL. NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. MATERIALIDADE. AUTORIA. DOSIMETRIA.

1. A sentença encontra-se formalmente em ordem, contando com relatório, fundamentação e dispositivo. Não padece de nulidade, portanto.
2. Resta comprovada a materialidade do delito pela prova documental existente nos autos.
3. A autoria delitiva está satisfatoriamente demonstrada. A versão dos fatos apresentada pelo acusado não tem respaldo nos elementos de convicção havidos nos autos.
4. Preliminar de nulidade rejeitada. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar de nulidade suscitada e dar parcial provimento à apelação para reduzir a pena para 1 (um) ano e 4 (quatro) meses de reclusão e fixar o regime inicial de cumprimento de pena aberto, no mais mantidos os termos da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010047-08.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.010047-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro
AGRAVADO : HOMERO FERREIRA MENDES JUNIOR
ADVOGADO : BENEDITO JOSE PINHEIRO RIBEIRO e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 237/239

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. Embora os juros de mora devessem incidir a contar do evento danoso, nos termos da Súmula n. 54 do Superior Tribunal de Justiça, a sentença deve mantida para que não haja *reformatio in pejus*.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010954-74.2004.4.03.6102/SP
2004.61.02.010954-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : CARROCERIAS JT LTDA -ME

ADVOGADO : ADILSON ALEXANDRE MIANI e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 103/105v.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. DANO MORAL. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM CADASTROS DE INADIMPLENTES. FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. CARACTERIZAÇÃO. PROVA. AUSÊNCIA. ÔNUS DO AUTOR. IMPROCEDÊNCIA.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. O art. 14 do Código de Defesa do Consumidor estabelece a responsabilidade objetiva do fornecedor pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação de serviços. A inscrição indevida em cadastros de inadimplentes caracteriza a falha na prestação de serviços e, uma vez presente o nexo de causalidade entre o fato e o evento danoso, gera o dever de indenizar. Caso haja inscrição legítima e preexistente à anotação irregular impugnada, não se caracterizará o dano moral indenizável.
3. O inciso I do art. 333 do Código de Processo Civil estabelece que cabe ao autor comprovar os fatos que sejam constitutivos de seu direito. Desse modo, a mera alegação da existência de direito não pode servir de fundamento à sua pretensão, implicando na improcedência do pedido inicial (STJ, 2ª Turma, REsp n. 840.690/DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 19.08.10).
4. Não há nos autos qualquer demonstração de que a anotação tenha ocorrido após o pagamento do débito, e tampouco que permaneceu por longo período após a quitação da dívida. Portanto, a autora não se desincumbiu do ônus de comprovar a conduta danosa imputada à instituição financeira, nos termos do art. 333, I, do Código de Processo Civil.
5. Insubsistente a alegação de cerceamento de defesa, uma vez que, intimada a especificar as provas que pretendia produzir, justificando-as, a recorrente limitou-se a protestar, genericamente, pela "produção de prova oral, testemunhal e depoimento pessoal, ofícios, perícias e demais pertinentes" (fl. 62). Acresça-se que não estão presentes os requisitos para a inversão do ônus da prova. As alegações da autora não são verossímeis, pois o documento de fl. 75, embora pouco legível, aponta como "período" o mês de junho de 2004, e o débito foi pago apenas em 03.08.04 (fl. 21). Tampouco se verificou a hipossuficiência, tendo em vista que os fatos narrados poderiam ser facilmente comprovados

por intermédio de prova documental, como a notificação que a autora recebeu do SCPC e do Serasa ou mesmo pelo extrato de fl. 75, em versão integralmente legível.

6. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011102-85.2004.4.03.6102/SP
2004.61.02.011102-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GIULIANO D ANDREA
AGRAVADO : MARIO AUGUSTO VOLPINI
ADVOGADO : EDNA APARECIDA FERNANDES DE AGUIAR ALIOTI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 153/156

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. O montante arbitrado deverá ser corrigido monetariamente a partir da data da decisão 153/156, que arbitrou o valor da indenização (STJ, Súmula n. 362), e acrescido de juros de mora a contar do evento danoso (STJ, Súmula n. 54).
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003602-22.2004.4.03.6181/SP
2004.61.81.003602-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Justica Publica
APELADO : JAMERSON FIRMINO DOS SANTOS
: ROZANGELA MARIA SOARES FIRMINO
ADVOGADO : JOSE MENDES NETO (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EXCLUIDO : MARIA MARCIA SOARES FIRMINO (desmembramento)
: IDAIANE DE OLIVEIRA SANTOS (desmembramento)
No. ORIG. : 00036022220044036181 1P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA. ANALOGIA ARTIGO 580. DESCAMINHO. ARTIGO 334, DO CÓDIGO PENAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICABILIDADE.

LIMITE DE R\$ 10.000,00 (DEZ MIL REAIS). ARTIGO 20, DA LEI 10.522/02 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELOS TRIBUNAIS SUPERIORES. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O princípio da insignificância estabelece que o Direito Penal, pela adequação típica do fato à norma incriminadora, somente intervenha nos casos de lesão de certa gravidade, atestando a atipicidade penal nas hipóteses de delitos de lesão mínima, que ensejam resultado insignificante.
2. Para fins de aplicação do princípio da insignificância no crime previsto no artigo 334, do Código Penal, deve ser considerado o limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), instituído pela Lei 11.033/04, que alterou o artigo 20, da Lei 10.522/02 (STF, HC nº 92.438-7/PR e STJ, REsp 112.478-TO).
3. Quando o débito tributário não supera o limite de R\$ 10.000,00, dever ser aplicado o princípio da insignificância, excluindo a tipicidade do fato.
4. Recurso a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000773-83.2005.4.03.6003/MS
2005.60.03.000773-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : HELIO BORGES SANTANA
ADVOGADO : PATRICIA GONCALVES DA SILVA FERBES (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00007738320054036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

PENAL. MOEDA FALSA. ARTIGO 289, §1º, DO CÓDIGO PENAL. AUTORIA E MATERIALIDADE DEMONSTRADAS. PROVA TESTEMUNHAL. CONJUNTO PROBATÓRIO. INVIABILIDADE DE EXTINÇÃO DA PENA PECUNIÁRIA DEVIDAMENTE FIXADA EM PRIMEIRO GRAU. RECURSO DESPROVIDO.

1. Materialidade demonstrada pelo auto de prisão em flagrante delito (fls. 2/13 dos autos em apenso), pelo auto de apresentação e apreensão das cédulas falsas apreendidas (fls. 14/17 dos autos em apenso), pelo boletim de ocorrência (fls. 19/20 dos autos em apenso) e pelo laudo pericial das cédulas apreendidas, concluindo que as características das cédulas não indicam falsificação grosseira, com atributos para iludir pessoas pouco observadoras (fls. 21/24 dos autos em apenso).
2. Autoria comprovada pela prisão em flagrante do réu, pelo seu interrogatório judicial e pelas declarações das testemunhas.
3. Mantida a pena pecuniária fixada . O Juízo *a quo* considerou as circunstâncias judiciais desfavoráveis ao réu (culpabilidade e personalidade), bem como sua situação econômica, na fixação da pena impugnada (fls. 398/403). O fato de ter sido beneficiado com a justiça gratuita, não elide a sua condenação em pena pecuniária, haja vista que há previsão legal no Código Penal, no tipo em questão, de pena cumulativa de pena privativa de liberdade e pena de multa.
4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras
Juíza Federal Convocada

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014955-74.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.014955-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 441/442
INTERESSADO : DRAFT EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : DOUGLAS DE SOUZA e outro
No. ORIG. : 00149557420054036100 23 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.
2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STJ, no sentido de que se aplica, às contribuições previdenciárias, o Código Tributário Nacional, que estabelece o prazo de 05 (cinco) anos para apuração e constituição do crédito (art. 150, § 4º, na hipótese de recolhimento a menor, ou art. 173, I, se não houve recolhimento) e outros (05) cinco para a sua cobrança (art. 174) (AgRg no REsp nº 1063044 / SC, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2008; AgRg no REsp nº 790875/PR, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 11/02/2009).
3. E, na hipótese, depreende-se, do relatório fiscal, acostado às fls. 65/67, que o débito em cobrança é suplementar, a ele se aplicando o prazo previsto no art. 150, § 4º, do CTN.
4. Como consignado na decisão agravada, "considerando que o débito previdenciário foi constituído em 13/12/2003, mediante NFLD - Notificação Fiscal de Lançamento de Débito, como se vê de fls. 29/67, não merece reparo a sentença que reconheceu a decadência em relação ao período anterior a 12/12/98, devendo a cobrança prosseguir quanto ao débito remanescente" (fl. 442).
5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
6. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000516-86.2005.4.03.6123/SP
2005.61.23.000516-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE CASTRO e outro
AGRAVADO : MARIA APARECIDA BONIFACIO DE CAMARGO e outro
: MAURICIO APARECIDO DE CAMARGO
ADVOGADO : IVALDECI FERREIRA DA COSTA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 110/111v.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARBITRAMENTO EQUITATIVO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de

Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. O montante arbitrado deverá ser corrigido monetariamente a partir desta data (STJ, Súmula n. 362), e acrescido de juros de mora a contar do evento danoso (STJ, Súmula n. 54).

3. Inexistindo motivo a ensejar conclusão diversa, os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), à vista do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e dos padrões usualmente aceitos pela jurisprudência.

4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005486-76.2006.4.03.6000/MS
2006.60.00.005486-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ROGERIO RISSE DE FREITAS

: FELIPE RIBEIRO CASANOVA

: ARY SORTICA DOS SANTOS JUNIOR

AGRAVADO : CRISTIANE MAACHAR

ADVOGADO : ANDREI SOLJENITZEN DE CASTILHO e outro

AGRAVADO : GRUPO ARMINI SOARES

ADVOGADO : GILMAR ALVES BATISTA e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 131/133

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. DANO MORAL. CARACTERIZAÇÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. A doutrina assim conceitua o dano moral: "(...) a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porquanto, além de fazerem parte da normalidade do nosso dia a dia, no trabalho, no trânsito, entre os amigos e até no ambiente familiar, tais situações não são intensas e duradouras, a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo." (Cavaliari, Sérgio. Responsabilidade Civil. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 549). Trata-se da consequência de determinado ato que cause angústia, aflição física ou espiritual ou qualquer padecimento infligido à vítima em razão de algum evento danoso. "É o menoscabo a qualquer direito inerente à pessoa, como a vida, a integridade física, a liberdade, a honra, a vida privada e a vida de relação." (Santos, Antonio Jeová. Dano moral indenizável. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 108).

3. Consoante o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, dispensa-se a comprovação da extensão dos danos, pois decorrem das circunstâncias do próprio fato. Deve-se verificar, no caso concreto, se o ato ilícito é objetivamente capaz de causar dano moral, que não se confunde com mero dissabor ou aborrecimento (STJ, AgRg no Ag n. 1365711, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 22.03.11; REsp n. 775498, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 16.03.06; REsp n. 844.736, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Honildo Amaral de Mello Castro, j. 27.10.09; REsp n. 898.005, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, j. 19.06.07; AgRg no REsp n. 533.787, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 02.12.04).

4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001313-48.2006.4.03.6181/SP
2006.61.81.001313-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : SILVANO AFONSO TECO

ADVOGADO : PATRICIA CRISTIANE DA MOTA e outro

APELANTE : Justica Publica

APELADO : ONOFRE GUMIERI FILHO

ADVOGADO : PATRICIA CRISTIANE DA MOTA e outro

APELADO : OS MESMOS

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. CORRÉU CONDENADO NA SENTENÇA. AUSÊNCIA DE RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA MAJORAR AS PENAS APLICADAS. TRÂNSITO EM JULGADO PARA A ACUSAÇÃO NESTE PONTO. PRESCRIÇÃO, NA MODALIDADE RETROATIVA, RECONHECIDA *EX OFFICIO*, EM RELAÇÃO AOS FATOS PRATICADOS ATÉ A COMPETÊNCIA DO MÊS DE MARÇO DE 2002. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOLO DEMONSTRADO. DIFICULDADES FINANCEIRAS NÃO COMPROVADAS. APELAÇÃO DA DEFESA A QUE SE NEGA PROVIMENTO. RECURSO DA ACUSAÇÃO PROVIDO.

1- O Ministério Público Federal recorreu tão-somente para condenar o réu Onofre Gumieri Filho. Não há, portanto, recurso da acusação para majorar a pena do acusado Silvano Afonso Teco, fixada na sentença, não sendo possível a sua majoração por este E. Tribunal, sob pena de se incorrer em *reformatio in pejus*, ocorrendo, assim, o trânsito em julgado para a acusação, neste ponto. Desta forma, torna-se perfeitamente possível a análise da prescrição da pretensão punitiva, na modalidade retroativa. Declaração, *ex officio*, de extinção da punibilidade de Silvano Afonso Teco, em relação aos fatos praticados até a competência do mês de março de 2002, pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, na modalidade retroativa.

2- Materialidade delitiva e autoria comprovadas pelos documentos que instruíram o procedimento fiscalizatório e pelos interrogatórios dos réus.

3- Nos termos do artigo 29, do Código Penal, quem, de qualquer modo, concorre para o crime, incide nas penas a este cominadas, na medida de sua culpabilidade. Presente o liame subjetivo entre as diversas condutas e havendo apenas um resultado, haverá idêntico delito, à luz da teoria monista da ação, pois incide nas mesmas penas aquele que, voluntária e conscientemente, executa qualquer ato do *iter criminis*. Tratando-se, no caso, de crime omissivo próprio, não há dúvidas de que o corréu Onofre concorreu para o delito ao não efetuar o repasse das contribuições previdenciárias descontadas dos funcionários, embora soubesse da ausência de recolhimento. Apesar de atuar preponderantemente na parte fabril, também tinha pleno poder de decisão sobre o recolhimento, ou não, dos valores descontados.

4- O tipo penal da apropriação indébita previdenciária exige apenas o dolo genérico consistente na conduta omissiva de deixar de recolher, no prazo legal, contribuição destinada à Previdência Social que tenha sido descontada de pagamentos efetuados. Não se exige do agente o *animus rem sibi habendi* dos valores descontados e não repassados, uma vez que a consumação do delito se dá com a mera ausência de recolhimento da contribuição. Ademais, o crime de apropriação indébita previdenciária, na qualidade de crime omissivo próprio, tem sua materialidade delitiva caracterizada pela mera ausência do repasse das contribuições, não constituindo elemento essencial à configuração do delito a retenção física das importâncias previdenciárias pelo agente.

5- A defesa não conseguiu comprovar que as dificuldades financeiras vivenciadas pela empresa tenham sido diferentes daquelas comuns a qualquer atividade de risco de modo a caracterizar a inexistência de conduta diversa.

6- O conhecimento da lei é presumido, e o seu desconhecimento, inescusável, nos termos do artigo 3º, da Lei de Introdução ao Código Civil; quando muito, pode atenuar a pena (art. 65, I, CP). Contudo, no caso dos autos, não é crível a alegação de desconhecimento do dever de recolher os valores ao INSS mesmo que o desconto das contribuições previdenciárias fosse meramente contábil.

7- As circunstâncias judiciais previstas no artigo 59, do Código Penal, são favoráveis aos réus. Pena-base fixada no mínimo legal.

8- As penas devem ser aumentadas em decorrência da continuidade delitiva, segundo entendimento de proporcionalidade assentado na 2ª Turma desta E. Corte.

9- Apelação da defesa a que se nega provimento. Recurso da acusação provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, *ex officio*, declarar extinta a punibilidade do réu **Silvano Afonso Teco** pela prática do crime previsto no artigo 168-A, c.c. artigo 71, ambos do Código Penal, em relação aos fatos praticados até a competência do mês de março de 2002, pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, na modalidade retroativa, nos termos dos artigos 107, inciso IV, 109, inciso V, 110, §§ 1º e 2º, e 119, todos do Código Penal (na redação anterior à Lei nº 12.234/10), e artigo 61, *caput*, do Código de Processo Penal, e, como consequência, reduzir as penas para 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 12 (doze) dias-multa, mantida a substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, nos termos da sentença, sendo que a pena de prestação de serviços à comunidade ou entidade pública será cumprida pelo tempo da pena privativa de liberdade ora aplicada, negar provimento à apelação da defesa e dar provimento ao recurso da acusação, para condenar o acusado **Onofre Gumieri Filho** pela prática do crime descrito no artigo 168-A, c.c. artigo 71, ambos do Código Penal, a cumprir as penas de 03 (três) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial aberto, e substituída por duas penas restritivas de direito consistentes em prestação pecuniária, no valor de 10 (dez) salários mínimos, a ser paga a entidade pública ou privada com destinação social, e prestação de serviços à comunidade ou entidade pública, todas a serem indicadas pelo juízo da execução, bem como ao pagamento de 16 (dezesesseis) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) salário mínimo vigente à época dos fatos, corrigido monetariamente na fase da execução, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022174-81.2008.4.03.6182/SP
2008.61.82.022174-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.153/158vº
INTERESSADO : GENERSI LADEIRA MONTEIRO e outro
: FRANCISCO ALVES MONTEIRO
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO MARQUES e outro
INTERESSADO : FAN TECNICA CONSTRUCOES LTDA
No. ORIG. : 00221748120084036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, nos arts. 125, III, e 174, parágrafo único, do CTN e no art. 557 do CPC.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.
3. Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042568-94.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.042568-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : JOSE MARCELO BARBOSA
ADVOGADO : URSULA RIBEIRO DE ALMEIDA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.232/235vº
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : POLISTECOM CONSTRUÇOES IND/ E COM/ LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACHOEIRA PAULISTA SP
No. ORIG. : 08.00.00000-7 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto na Súmula nº 409 do Egrégio STJ e nos arts. 333, parágrafo único e II, 339 e 355 do CPC.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.
3. Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017311-03.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.017311-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FERNANDA MAGNUS SALVAGNI e outro
AGRAVADO : MILENA MARTI VICENTE
ADVOGADO : JOEL MORAES DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 148/151
No. ORIG. : 00173110320094036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. O montante arbitrado deverá ser corrigido monetariamente a partir da data da decisão de fls. 148/151, que arbitrou o valor da indenização (STJ, Súmula n. 362), e acrescido de juros de mora a contar do evento danoso (STJ, Súmula n. 54).
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.
Louise Filgueiras
Juíza Federal Convocada

00023 AGRADO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008493-56.2009.4.03.6102/SP
2009.61.02.008493-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CYBELE SILVEIRA PEREIRA ANGELI e outro
AGRAVADO : WILMAR RODRIGUES NETTO
ADVOGADO : OMAR ALAEDIN e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 93/93v.
No. ORIG. : 00084935620094036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.
Louise Filgueiras
Juíza Federal Convocada

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0025681-98.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.025681-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.245/248vº
INTERESSADO : NELYANA PATINSKAS BACHNER
ADVOGADO : MARIA CRISTINA DE MELO e outro
PARTE RE' : NELY AZARIAN PATINSKAS
PARTE RE' : METALCOR TINTAS E VERNIZES METALGRAFICOS LTDA - MASSA FALIDA
ADVOGADO : HUMBERTO RENESTO BARBOSA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00103778420004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, no art. 585, VI, do CPC e no art. 3º da LEF.

2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.

3. Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000726-36.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.000726-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras
AGRAVANTE : Serviço Social do Comércio SESC
ADVOGADO : EDUARDO GUERSONI BEHAR e outro
AGRAVADO : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00007263620104036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO. SAT. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO. RECURSO ADMINISTRATIVO. EFEITO SUSPENSIVO. DECRETO N. 7.126, DE 03.03.10. PERDA DE OBJETO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. Este mandado de segurança foi impetrado em 12.01.10 com o objetivo de obter provimento jurisdicional para "que o Impetrado se abstenha definitivamente da ilegal e inconstitucional exigência da aplicação do FAP enquanto não for apreciado em definitivo o recurso administrativo do Impetrante" (fls. 15/16).

3. Como se percebe, a tutela almejada pela impetrante é a atribuição de efeito suspensivo ao seu recurso administrativo, interesse satisfeito com o advento do Decreto n. 7.126, de 03.03.10, que em seu art. 2º deu nova redação ao § 3º do art. 202-B do Decreto n. 3.048/99.

4. Não merece reparo, portanto, a sentença que constatou a perda superveniente do interesse processual e extinguiu o feito com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001229-57.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.001229-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras
AGRAVADO : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVANTE : DAGRANJA AGROINDUSTRIAL LTDA

ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00012295720104036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO. LEI N. 10.666/03, ART. 10. DECRETO N. 6.957/09. NOVA REDAÇÃO AO ART. 202-A DO DECRETO N. 3.048/99. RESOLUÇÃO N. 1.308/09. ISONOMIA. LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. O Fator Acidentário de Prevenção - FAP é um multiplicador sobre a alíquota de 1%, 2% ou 3%, correspondente ao enquadramento da empresa segundo a Classificação Nacional de Atividades Econômicas preponderante, nos termos do Decreto n. 3.048/99, que deve variar em um intervalo de 0,5 a 2,0.

3. Assentada a constitucionalidade das alíquotas do SAT, sobre as quais incide o multiplicador, daí resulta a consideração da atividade econômica preponderante, a obviar a alegação de ofensa ao princípio da isonomia por não considerar, o multiplicador, os critérios estabelecidos pelo § 9º do art. 195 da Constituição da República. Além disso, esta dispõe sobre a cobertura do "risco" (CR, art. 201, § 10), sendo incontornável a consideração da recorrência de acidentes e sua gravidade, sob pena de não se cumprir a equidade na participação do custeio (CR, art. 194, parágrafo único, V).

4. Não é tarefa específica da lei a matematização dos elementos de fato que compõem o risco propiciado pelo exercício da atividade econômica preponderante e os riscos em particular gerados pelo sujeito passivo, de modo que as normas regulamentares, ao cuidarem desse aspecto, não exorbitam o seu âmbito de validade e eficácia (Decreto n. 6957/09, Res. MPS/CNPS n. 1.308/09).

5. A faculdade de contestar o percentil (Port. Interm. MPS/MF n. 329/09, arts. 1º e 2º, parágrafo único) não altera a natureza jurídica da exação nem converte o lançamento por homologação em por notificação. O Decreto n. 7.126, de 03.03.10, em seu art. 2º, deu nova redação ao § 3º do art. 202-B do Decreto n. 3.048/99, para dispor que o processo administrativo de que trata o artigo tem efeito suspensivo.

6. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003291-70.2010.4.03.6100/SP
2010.61.00.003291-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : IND/ GRAFICA BRASILEIRA S/A
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO ANTUNES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 251/254vº
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00032917020104036100 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com a jurisprudência dominante nesta Egrégia Corte, no sentido de que é legal e constitucional a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP, instituído pelo artigo 10 da Lei nº 0666/2003 e aprovado pela Resolução nº 1308/2009, do Conselho Nacional da Previdência Social, e regulamentada pelo Decreto nº 6957/2009, que deu nova redação ao artigo 202-A do Decreto nº 3049/99 (AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010; AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Rel. Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010; AI nº 2010.03.00.023427-0 / SP, 2ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Mello, DJF3 CJ1 14/12/2010, pág. 76; AI nº 2010.03.00.018043-1 / SP, 5ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, DJF3 CJ1 09/12/2010, pág. 1076; AI nº 2010.03.00.012701-5 / SP, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Eliana Marcelo, DJF3 CJ1 25/11/2010, pág. 271; AI nº 2010.03.00.014624-1 / SP, 5ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Hélio Nogueira, DJF3 CJ1 08/10/2010, pág. 932; AI nº 2010.03.00.007056-0 / SP, 5ª Turma, Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, DJF3 CJA 28/09/2010, pág. 645).
3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022199-78.2010.4.03.6100/SP
2010.61.00.022199-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : BEAUTY FAIR EVENTOS E PROMOCOES LTDA
ADVOGADO : ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLO
: DEBORAH MARIANNA CAVALLO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 191/194º
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00221997820104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.
2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com a jurisprudência dominante nesta Egrégia Corte, no sentido de que é legal e constitucional a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP, instituído pelo artigo 10 da Lei nº 0666/2003 e aprovado pela Resolução nº 1308/2009, do Conselho Nacional da Previdência Social, e regulamentada pelo Decreto nº 6957/2009, que deu nova redação ao artigo 202-A do Decreto nº 3049/99 (AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010; AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Rel. Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010; AI nº 2010.03.00.023427-0 / SP, 2ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Mello, DJF3 CJ1 14/12/2010, pág. 76; AI nº 2010.03.00.018043-1 / SP, 5ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, DJF3 CJ1 09/12/2010, pág. 1076; AI nº 2010.03.00.012701-5 / SP, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Eliana Marcelo, DJF3 CJ1 25/11/2010, pág. 271; AI nº 2010.03.00.014624-1 / SP, 5ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Hélio Nogueira, DJF3 CJ1 08/10/2010, pág. 932; AI nº 2010.03.00.007056-0 / SP, 5ª Turma, Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, DJF3 CJA 28/09/2010, pág. 645).
3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00029 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000515-85.2010.4.03.6104/SP
2010.61.04.000515-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ALESSANDRE DA SILVA ANDRADE
ADVOGADO : FERNANDA SERRANO ZANETTI (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00005158520104036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. FURTO QUALIFICADO PELO ARROMBAMENTO. BEM DE PEQUENO VALOR. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. O exame do local foi realizado no mesmo dia da prática delitiva e as conclusões dos peritos foram baseadas nos relatos de membros da tripulação e na observação do local do arrombamento, que foi devidamente fotografado de modo a evidenciar as ilações dos peritos.
2. Comprovada a materialidade e a autoria do crime de furto mediante arrombamento pela prova documental e testemunhal.
3. Para aplicação do princípio da insignificância no furto é imprescindível a distinção entre bem insignificante e de pequeno valor. A subtração de bens de pequeno valor não pode ser considerada como um indiferente penal (STJ, REsp n. 81.139, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 20.03.07; STJ, REsp n. 904.876, Rel. Min. Felix Fischer, j. 14.06.07).
4. Preliminar de nulidade rejeitada e apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar de nulidade e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.
Louise Filgueiras
Juíza Federal Convocada

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000745-21.2010.4.03.6107/SP
2010.61.07.000745-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : UNIMED DE ARACATUBA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 188/191vº
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00007452120104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.
2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com a jurisprudência dominante nesta Egrégia Corte, no sentido de que é legal e constitucional a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP, instituído pelo artigo 10 da Lei nº 0666/2003 e aprovado pela Resolução nº 1308/2009, do Conselho Nacional da Previdência Social, e regulamentada pelo Decreto nº 6957/2009, que deu nova redação ao artigo 202-A do Decreto nº 3049/99 (AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010; AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Rel. Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010; AI nº 2010.03.00.023427-0 / SP, 2ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Mello, DJF3 CJ1 14/12/2010, pág. 76; AI nº 2010.03.00.018043-1 / SP, 5ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, DJF3 CJ1 09/12/2010, pág. 1076; AI nº 2010.03.00.012701-5 / SP, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Eliana Marcelo, DJF3 CJ1 25/11/2010, pág. 271; AI nº 2010.03.00.014624-1 / SP, 5ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Hélio Nogueira, DJF3 CJ1 08/10/2010, pág. 932; AI nº 2010.03.00.007056-0 / SP, 5ª Turma, Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, DJF3 CJA 28/09/2010, pág. 645).
3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000916-63.2010.4.03.6111/SP
2010.61.11.000916-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras
AGRAVANTE : COSAN ALIMENTOS S/A
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE GONCALVES SALES NOGUEIRA
: ELIAS MARQUES DE MEDEIROS NETO
: HEBERT LIMA ARAUJO
: JAQUELINE ARAUJO ESCOBAR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00009166320104036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO. LEI N. 10.666/03, ART. 10. DECRETO N. 6.957/09. NOVA REDAÇÃO AO ART. 202-A DO DECRETO N. 3.048/99. RESOLUÇÃO N. 1.308/09. ISONOMIA. LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. O Fator Acidentário de Prevenção - FAP é um multiplicador sobre a alíquota de 1%, 2% ou 3%, correspondente ao enquadramento da empresa segundo a Classificação Nacional de Atividades Econômicas preponderante, nos termos do Decreto n. 3.048/99, que deve variar em um intervalo de 0,5 a 2,0.
3. Assentada a constitucionalidade das alíquotas do SAT, sobre as quais incide o multiplicador, daí resulta a consideração da atividade econômica preponderante, a obviar a alegação de ofensa ao princípio da isonomia por não considerar, o multiplicador, os critérios estabelecidos pelo § 9º do art. 195 da Constituição da República. Além disso, esta dispõe sobre a cobertura do "risco" (CR, art. 201, § 10), sendo incontornável a consideração da recorrência de

acidentes e sua gravidade, sob pena de não se cumprir a equidade na participação do custeio (CR, art. 194, parágrafo único, V).

4. Não é tarefa específica da lei a matematização dos elementos de fato que compõem o risco propiciado pelo exercício da atividade econômica preponderante e os riscos em particular gerados pelo sujeito passivo, de modo que as normas regulamentares, ao cuidarem desse aspecto, não exorbitam o seu âmbito de validade e eficácia (Decreto n. 6957/09, Res. MPS/CNPS n. 1.308/09).

5. A faculdade de contestar o percentil (Port. Interm. MPS/MF n. 329/09, arts. 1º e 2º, parágrafo único) não altera a natureza jurídica da exação nem converte o lançamento por homologação em por notificação. O Decreto n. 7.126, de 03.03.10, em seu art. 2º, deu nova redação ao § 3º do art. 202-B do Decreto n. 3.048/99, para dispor que o processo administrativo de que trata o artigo tem efeito suspensivo.

6. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000152-43.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.000152-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.102/105vº
INTERESSADO : GOLD RECURSOS HUMANOS LTDA e outros
: PHENIX TERCEIRIZACAO DE SERVICOS LTDA
: OLIVEIRA MENDES SEGURANCA PRIVADA LTDA
ADVOGADO : RONALDO DIAS LOPES FILHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00095999220104036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos arts. 22, I, e 28, I, § 9º, "n", da Lei 8212/91, no art. 60, § 3º, da Lei 8213/91, no art. 1º, parágrafo único, da Lei 9783/99, no art. 4º, § 1º, da Lei 10887/2004, e nos arts. 97, 103-A, 195, I e 5º, e 201, § 11, da CF/88.

2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de questionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.

3. Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00033 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014556-02.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.014556-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras

AGRAVANTE : MONICA FONTAINHA JACINTO
ADVOGADO : LUCIANE DE MENEZES ADAO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00057821620114036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. SFH. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SUSPENSÃO. CADASTRO DE INADIMPLENTES. EXCLUSÃO. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).
2. A discussão judicial da dívida não impede o credor munido de título executivo de intentar a execução, nos termos do art. 585, § 1º, do Código de Processo Civil. Assentada a constitucionalidade da execução extrajudicial (precedentes do STF), não há como deixar de aplicar a ela o referido dispositivo processual civil.
3. Para suspender a execução extrajudicial, o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso especial repetitivo (CPC, art. 543-C), firmou entendimento de que, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, exige-se discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito e que essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal.
4. Planilhas, laudos e pareceres apresentados unilateralmente pelos mutuários não prevalecem sobre os cálculos realizados pelo agente financeiro, ao qual foi atribuída a função de realizá-los por aqueles.
5. O valor correto da prestação é questão, em princípio, complexa e que exige prova técnica, razão pela qual não é possível aferir, em sede de cognição sumária, se os valores cobrados pela instituição financeira ofendem as regras contratuais e legais. Encargos contratuais, como Fundhab, CES, seguros etc., decorrem do pactuado, de modo que o mutuário não pode elidir sua exigência.
6. Com fundamento em precedente do Superior Tribunal de Justiça, sustentei a inadmissibilidade da inscrição do nome do devedor em cadastros de inadimplentes na hipótese de discussão judicial da dívida (STJ, 1ª Turma, REsp n. 551.573-PB, Rel. Min. Luiz Fux, unânime, j. 28.10.03, DJ 19.12.03, p. 365). A 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, porém, dirimiu a divergência que grassava naquela Corte e firmou o entendimento de que a mera discussão da dívida não enseja a exclusão do nome do devedor dos cadastros de inadimplentes, cumprindo a ele demonstrar satisfatoriamente seu bom direito e a existência de jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal e, ainda, que a parte incontroversa seja depositada ou objeto de caução idônea (STJ, 2ª Seção, REsp n. 527.618-RS, Rel. Des. Fed. César Asfor Rocha, unânime, j. 22.10.03, DJ 24.11.03, p. 214).
7. Em casos do Sistema Financeiro da Habitação, esse entendimento foi reafirmado no julgamento de recurso especial repetitivo (CPC, art. 543-C) (STJ, REsp n. 1.067.237-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 24.06.09).
8. Os argumentos da agravante, portanto, vão de encontro ao entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.
9. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.
Louise Filgueiras
Juíza Federal Convocada

00034 HABEAS CORPUS Nº 0018876-95.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.018876-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

PACIENTE : EDVANILSON JOSE DA SILVA NUNES
ADVOGADO : LUANA DE ASSIS APPOLINARIO ZANCHETTA (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP
No. ORIG. : 00083784720104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ADITAMENTO À DENÚNCIA. TENTATIVA DE LATROCÍNIO E AQUISIÇÃO ONEROSA DE ARMA DE FOGO COM NUMERAÇÃO RASPADA. ALTERAÇÃO DO QUADRO FÁTICO. POSSIBILIDADE. ARTS. 383 E 384 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

1. A classificação jurídica contida na exordial acusatória pode ser alterada, após o recebimento da denúncia, por aditamento do Ministério Público (artigo 569, do CPP), ou pelo próprio magistrado, nos termos dos artigos 383 e 384 do Código de Processo Penal.
2. Ao receber o aditamento da denúncia, o MM. Juízo *a quo* considerou, em sua fundamentação, a ocorrência de alteração do quadro fático com o aparecimento de novos elementos, os quais surgiram com a instrução do feito, situação que se amolda ao previsto pelo art. 384 do Código Processo Penal, e procedeu de forma a resguardar o princípio da ampla defesa.
3. Os depoimentos coligidos na instrução criminal permitem vislumbrar fatos que não foram inicialmente descritos na denúncia, os quais ensejaram uma nova capitulação jurídica e, por consequência, um novo pedido condenatório, veiculado pelo segundo aditamento da peça acusatória
4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.
Louise Filgueiras
Juíza Federal Convocada

00035 HABEAS CORPUS Nº 0019093-41.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.019093-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : FABIO LUIZ DIAS MODESTO
PACIENTE : FABIANA ELISA GOMES CROCE
: LUIZ NIVALDO MAROLLA
ADVOGADO : FABIO LUIZ DIAS MODESTO
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00009057920114036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. PENAL. TRANCAMENTO. AÇÃO PENAL. EXAME APROFUNDADO DE PROVAS. INADMISSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA.

O trancamento da ação penal pela via de *habeas corpus* é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade (STJ, 5ª Turma, HC n. 89.119-PE, Rel. Jane Silva, unânime, j. 25.10.07, DJ 25.10.07, DJ 12.11.07, p. 271; HC n. 56.104-RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, 13.12.07, DJ 11.02.08, p. 1; TRF da 3ª Região, HC n. 2003.03.019644-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 24.11.03, DJU 16.12.03, p. 647). O entendimento do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que o trancamento da ação penal por falta de justa causa reveste-se do caráter da excepcionalidade (STF, HC n. 94.752-RS, Rel. Min. Eros Grau, j. 26.08.08).

2. A conduta praticada pelos pacientes (apresentação de declaração de pobreza falsa para o fim de ser beneficiado pela justiça gratuita), ao menos em tese, configura fato típico (art. 299 do Código Penal), bem como serviu, no caso em tela, para que o Julgador concedesse tal benefício pleiteado, revogando-o, posteriormente, quando teve informações concretas no sentido de que o paciente tinha condições de arcar com as custas processuais.
3. Não se vislumbra, no caso em exame, ofensa manifesta ao direito de ir e vir dos pacientes, bem como não encontram-se preenchidos os pressupostos legais, consistentes no *fumus boni iuris* e no *periculum in mora*.

3. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

Boletim Nro 4573/2011

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0513679-16.1993.4.03.6182/SP
1993.61.82.513679-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.152/155vº
INTERESSADO : CASSIANO RICARDO SERMOUD
: MARIVALDA DO PRADO SERMOUD
: ADRILSPA ADMINISTRACAO DE RESTAURANTES LTDA massa falida e outros
ADVOGADO : ANA LUCIA JANCOWSKI LUCIANO e outro
SINDICO : JOSE NAUM OBERREICH
No. ORIG. : 05136791619934036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, nos arts. 125, III, e 174, parágrafo único, do CPC, no art. 557 do CPC, no art. 47 do DL 7661/45 e no art. 6º, § 7º, da Lei 11101/2005.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.
3. Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013002-60.2005.4.03.6105/SP
2005.61.05.013002-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 192/193v°
INTERESSADO : NEYDE CONEJO SABIA
ADVOGADO : CLAUDIO SANTO PIGORETTI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelas Cortes Superiores, no sentido (1) de que são inconstitucionais os prazos previstos nos artigos 45 e 46 da Lei nº 8212/91 (STJ, AI no REsp nº 616348 / MG, Corte Especial, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 15/10/2007, pág. 210; STF, Súmula Vinculante nº 08), (2) de que se aplicam, às contribuições previdenciárias, os prazos previstos no Código Tributário Nacional (STJ, AgRg no REsp nº 1063044 / SC, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2008; AgRg no REsp nº 790875/PR, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 11/02/2009).

3. E, conforme consignado na decisão agravada, "ainda que seja controvertida a data de término da obra, se no ano 1993, como entendeu o Juízo 'a quo', ou no ano de 1998, conforme alega a impetrada, entendo que, de qualquer modo, ocorreu a decadência, visto que o lançamento foi efetuado em 20/12/2005 (fl. 152), ou seja, após o decurso do prazo previsto no artigo 173 do Código Tributário Nacional, que é de 05 (cinco) anos" (fl. 193).

4. "A jurisprudência que analisa o lançamento descrito no artigo 150 do CTN e, em matéria de decadência, agrega dois prazos distintos, quais sejam: o do próprio artigo 150, § 4º, acrescido do prazo referido no artigo 173, I, daquele diploma legal, vem sendo, de há muito, superada no âmbito desta Corte Superior" (STJ, REsp nº 839418 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 28/09/2006, pág. 226; ver também: STJ, EREsp nº 413265 / SC, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 30/10/2006, pág. 229).

5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

6. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001791-90.2005.4.03.6181/SP

2005.61.81.001791-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : Justica Publica

APELANTE : JOSE CAMELO

ADVOGADO : RAFAEL VIEIRA KAZEOKA

APELADO : OS MESMOS

REU ABSOLVIDO : MARIA DE LOURDES CAMELO

EMENTA

PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. OFENSA AO PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. INOCORRÊNCIA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOLO ESPECÍFICO. PRESCINDIBILIDADE. DIFICULDADES FINANCEIRAS. IMPROCEDÊNCIA. DOSIMETRIA ALTERADA.

1. O princípio da identidade física do Juiz, introduzido no sistema processual penal pela Lei n. 11.719/08, que acrescentou o § 2º ao art. 399 do Código de Processo Penal, não é absoluto, devendo serem aplicadas, por analogia, as previsões contidas no art. 132 do Código de Processo Civil, haja vista que tal princípio deve ser compatibilizado com o princípio constitucional da razoável duração do processo.

2. Materialidade e autoria comprovadas.

3. O delito de apropriação de contribuições previdenciárias não exige *animus rem sibi habendi* para sua caracterização. O fato sancionado penalmente consiste em deixar de recolher as contribuições, vale dizer, uma omissão ou inação, sendo delito omissivo próprio, que se configura pela abstenção de praticar a conduta exigível. Não exige, portanto, que o agente queira ficar com o dinheiro de que tem a posse para si mesmo, invertendo o ânimo da detenção do numerário. Configura-se o delito com a mera omissão no recolhimento. Destarte, o tipo penal do art. 377-A não exige nenhum fim especial, bastando a conduta consistente em "suprimir ou reduzir". Portanto, assim como no delito previsto no art. 168-A, não é necessário o *animus rem sibi habendi* para sua caracterização. Precedentes do STF e do STJ.
4. A mera existência de dificuldades financeiras, as quais, por vezes, perpassam todo o corpo social, não configura *ipso facto* causa supralegal de exclusão de culpabilidade por inexigibilidade de conduta diversa quanto ao delito de não-repasse de contribuições previdenciárias. O acusado tem o ônus de provar que, concretamente, não havia alternativa ao não-repasse das contribuições.
5. As conseqüências do delito são circunstância judicial que ensejam a exasperação da pena-base (CP, art. 59, *caput*). Na hipótese de o agente deixar de recolher vultosa quantia, cumpre proporcionalmente exasperar a pena-base.
6. Aplicação da atenuante genérica prevista no art. 65, I, do Código Penal.
7. Recurso da acusação provido. Apelação da defesa provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso da acusação e parcial provimento à apelação da defesa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de julho de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010606-70.2006.4.03.6107/SP
2006.61.07.010606-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : ARTTEL ARACATUBA TRABALHO TEMPORARIO LTDA
ADVOGADO : CACILDO BAPTISTA PALHARES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 237/238vº
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO APELO DA UNIÃO E DEU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, NOS TERMOS DO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.
2. Decisão que, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, deu provimento ao apelo e deu parcial provimento à remessa oficial, em conformidade com o entendimento firmado pelo Egrégio STJ, "no sentido da desnecessidade de observância dos limites percentuais de 10% e 20% postos no § 3º do art. 20 do CPC, quando a condenação em honorários ocorra em uma das hipóteses do § 4º do mesmo dispositivo, tendo em vista que a remissão aos parâmetros a serem considerados na 'apreciação equitativa do juiz' refere-se às alíneas do § 3º, e não ao seu *caput* (AgRg no REsp nº 551429 / CE, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 27/09/2004, pág. 225).
3. Conforme consignado na decisão agravada, não obstante tenha sido atribuído à causa o valor de R\$ 244.426,78 (duzentos e quarenta e quatro mil, quatrocentos e vinte e seis reais e setenta e oito centavos), mas considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, os honorários advocatícios devem ser reduzidos para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), valor que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.
4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida, não sendo suficiente a transcrição de julgados da Corte Superior, cujo entendimento não se aplica ao caso em exame.
5. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0104200-92.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.104200-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.133/136vº
INTERESSADO : ELETRONICA CAMPEAO LTDA
ADVOGADO : GILDAZIO CARDOSO LIMA e outro
INTERESSADO : CLEIDE ROSA DE OLIVEIRA e outro
: EDISON DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 97.05.59109-1 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto no art. 557 do CPC, no art. 5º, XXXV, da CF/88, nos arts. 135 e 174 do CTN, no art. 95, "d", da Lei 8212/91, no art. 168-A do Código Penal, nos arts. 50, 1011, 1016, 1053 e 1080 do Código Civil, nos arts. 153 e 154 da Lei 6404/76 e no art. 18 do Decreto 3708/19.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.
3. Embargos improcedentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011582-37.2007.4.03.6109/SP
2007.61.09.011582-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 147/149vº
INTERESSADO : ALBERTO APARECIDO ARTHUR e outros
: CLOVIS FELIPE JUNIOR
: JOSE VALTER CEREGATTO
: JOAO CARLOS VITTE
ADVOGADO : MARCIO RENATO SURPILI e outro
No. ORIG. : 00115823720074036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento do Egrégio STJ, adotado em sede de recurso repetitivo, no sentido de que, para as contribuições recolhidas antes da entrada em vigor do disposto no artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, o prazo prescricional para se pleitear a compensação ou a restituição do crédito tributário somente se opera quando decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contados a partir da homologação tácita (REsp nº 1002932 / SP, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 18/12/2009).

3. Recentemente, o Egrégio STF, também em sede de recurso repetitivo, confirmou o entendimento adotado pelo Egrégio STJ, declarando inconstitucional a regra contida no art. 4º da LC 118/2005, que determinava a aplicação retroativa do seu art. 3º (RE nº 566621 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 04/08/2011).

4. A União, em suas razões de apelo, não requereu a redução dos honorários advocatícios, não sendo, pois, o caso de se rever a matéria via remessa oficial, como requer em seu agravo, em face do disposto no art. 475, § 2º, do CPC.

5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

6. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008805-70.2007.4.03.6112/SP
2007.61.12.008805-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : GUNTHER PLATZECK e outro

AGRAVADO : THAISE FERREIRA LOBO e outro

: VALQUIRIA TUFOLO

ADVOGADO : JOSEANE APARECIDA LOPES ALVIM e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 121/122v.

No. ORIG. : 00088057020074036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. FIES. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. FIANÇA. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. INADMISSIBILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. O Superior Tribunal Justiça, em decisão submetida ao procedimento do art. 543-C do Código de Processo Civil, pacificou o entendimento de que não se admitia a capitalização de juros em contrato de crédito educativo, tendo em vista a inexistência de previsão expressa em norma específica (STJ, REsp n. 1155684, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 12.05.10; REsp n. 880360, Rel. Min. Luiz Fux, j. 5.05.08 e REsp n. 630404, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 6.02.07). Desse modo, aplicava-se aos contratos em questão a Súmula n. 121 do Supremo Tribunal Federal. No entanto, a Medida Provisória n. 517, publicada em 31.12.10, alterou a redação do art. 5º da Lei n. 10.260/01, autorizando a cobrança de juros capitalizados mensalmente, a serem estipulados pelo Conselho Monetário Nacional, nos contratos submetidos ao Programa de Financiamento Estudantil. Por conseguinte, para os contratos de crédito educativo firmados

até 30.12.10, é vedada a cobrança de juros sobre juros, sendo autorizada a capitalização mensal em relação àqueles celebrados após essa data.

3. Conforme estabelece o art. 819 do Código Civil, a fiança não admite interpretação extensiva, de maneira que a cláusula genérica de ratificação da dívida pelas partes não pode alcançar a fiadora, que se obrigou apenas pelos aditivos por ela assinados (STJ, REsp n. 594.502, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, j. 10.02.09; REsp n. 594.178, Rel. Min. Paulo Gallorri, j. 09.03.04; AgRg no Ag n. 521.978, Rel. Min. Felix Fischer, j. 04.11.03).

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009634-53.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.009634-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVADO : GIOVANNA CALOBRIZI

ADVOGADO : ROBERTO ESPERANCA AMBROSIO

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 146/150

No. ORIG. : 00096345320084036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. FIES. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. O Superior Tribunal Justiça, em decisão submetida ao procedimento do art. 543-C do Código de Processo Civil, pacificou o entendimento de que não se admitia a capitalização de juros em contrato de crédito educativo, tendo em vista a inexistência de previsão expressa em norma específica (STJ, REsp n. 1155684, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 12.05.10; REsp n. 880360, Rel. Min. Luiz Fux, j. 5.05.08 e REsp n. 630404, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 6.02.07). Desse modo, aplicava-se aos contratos em questão a Súmula n. 121 do Supremo Tribunal Federal. No entanto, a Medida Provisória n. 517, publicada em 31.12.10, alterou a redação do art. 5º da Lei n. 10.260/01, autorizando a cobrança de juros capitalizados mensalmente, a serem estipulados pelo Conselho Monetário Nacional, nos contratos submetidos ao Programa de Financiamento Estudantil. Por conseguinte, para os contratos de crédito educativo firmados até 30.12.10, é vedada a cobrança de juros sobre juros, sendo autorizada a capitalização mensal em relação àqueles celebrados após essa data.

3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010955-26.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.010955-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 208/209
INTERESSADO : ALVENIUS EQUIPAMENTOS TUBULARES LTDA
ADVOGADO : RONALDO RAYES e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.
2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STJ, no sentido de que, efetivada a penhora nos autos da execução fiscal, não pode a União se negar a expedir certidão positiva de débito com efeitos de negativa (AgRg no Ag nº 1315602 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 03/02/2011; AgRg no REsp nº 947427 / RS, 1ª Turma, Relatora Ministro Luiz Fux, DJe 15/09/2008).
3. E, conforme consignado na decisão agravada, considerando que os débitos nºs 31.819.640-9, 31.819.641-7 e 32.089.128-3 estavam garantidos por penhora efetivada nos autos da execução fiscal, não poderiam eles representar obstáculo à expedição da certidão positiva de débito com efeitos de negativa, até porque não houve, após a penhora, reavaliação dos bens atestando que eles se tornaram insuficientes para garantir a execução.
4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
5. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017042-95.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.017042-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVADO : RUBIA ELISABETE PIVA NADDEO e outros
: FRANCELINO PEREIRA COSTA
: ALBERTO NADDEO JUNIOR
ADVOGADO : FRANCINE CASCIANO TEIXEIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 154/156v.
No. ORIG. : 00170429520084036100 23 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. FIES. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. O Superior Tribunal Justiça, em decisão submetida ao procedimento do art. 543-C do Código de Processo Civil, pacificou o entendimento de que não se admitia a capitalização de juros em contrato de crédito educativo, tendo em

vista a inexistência de previsão expressa em norma específica (STJ, REsp n. 1155684, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 12.05.10; REsp n. 880360, Rel. Min. Luiz Fux, j. 5.05.08 e REsp n. 630404, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 6.02.07). Desse modo, aplicava-se aos contratos em questão a Súmula n. 121 do Supremo Tribunal Federal. No entanto, a Medida Provisória n. 517, publicada em 31.12.10, alterou a redação do art. 5º da Lei n. 10.260/01, autorizando a cobrança de juros capitalizados mensalmente, a serem estipulados pelo Conselho Monetário Nacional, nos contratos submetidos ao Programa de Financiamento Estudantil. Por conseguinte, para os contratos de crédito educativo firmados até 30.12.10, é vedada a cobrança de juros sobre juros, sendo autorizada a capitalização mensal em relação àqueles celebrados após essa data.

3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002800-97.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.002800-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GIZA HELENA COELHO
AGRAVADO : FRANCISCA DAS CHAGAS SOARES DE S SILVA e outro
: SHIZUO KOBORI
ADVOGADO : MAGNOLIA GOMES LINS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 135/136
No. ORIG. : 00028009720094036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA. AÇÃO MONITÓRIA. ATUALIZAÇÃO DA DÍVIDA. AÇÃO MONITÓRIA. ATUALIZAÇÃO DA DÍVIDA.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. Para o cálculo do valor devido, inicialmente, incidem as regras previstas no contrato até a data da propositura da demanda. Após, a dívida, como todo débito judicial, deve ser atualizado pelos índices oficiais (TRF 3ª Região, AC n. 200261000020033, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 11.05.09).

3. Portanto, devem ser observados os seguintes critérios de atualização monetária: *a*) aplica-se o Manual de Cálculos, "Ações Condenatórias em Geral" (Lei n. 6.899/81; REsp n. 629.517); *b*) não incidem os expurgos inflacionários, mas tão-somente os índices oficiais previstos no Manual de Cálculos; *c*) a TR deve ser substituída pelo INPC, como ressalvado pelo próprio Manual de Cálculos (ADIn n. 493); *d*) a partir de 11.01.03, incide somente a Selic (NCC, art. 406 c. c. o art. 84, I, da Lei n. 8.981/95), que por cumular atualização monetária e juros, impede a incidência destes a título moratório ou remuneratório.

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008131-60.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.008131-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVADO : AUSTECLESIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 154/155v.
No. ORIG. : 00081316020094036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. A Lei n. 5.107, de 13.09.66, que criou o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, previu a incidência de juros sobre os depósitos, na progressão de 3% a 6%, para os optantes que permanecessem na mesma empresa pelo lapso de tempo fixado no seu art. 4º.
3. Em 21.09.71, adveio a Lei n. 5.705, cujo art. 1º alterou a redação do art. 4º da Lei n. 5.107/66 e fixou em 3% a.a. (três por cento ao ano) a capitalização dos referidos juros. Todavia, manteve sua progressividade para as contas vinculadas existentes à data de sua publicação, consoante seu art. 2º, desde que o empregado permanecesse na mesma empresa, pois, no caso de mudança de emprego, o direito à progressividade cessaria e os juros passariam a incidir à taxa de 3% a. a. (três por cento ao ano).
4. Em 10.12.73, foi editada a Lei n. 5.958, que possibilitou aos empregados que não optaram pelo regime quando do advento da Lei n. 5.107/66 o direito de fazê-lo com efeitos retroativos a 01.01.67 ou à data da admissão ao emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. Porém, omitiu-se a respeito do alcance de seus efeitos, sobretudo no que diz respeito à taxa de juros. Para os tribunais, a taxa progressiva de juros deveria incidir retroativamente, com respaldo na mencionada lei, orientação que culminou na Súmula n. 154 do Superior Tribunal de Justiça.
5. Os empregados admitidos até 22.09.71, data de publicação da Lei n. 5.705, e que optaram pelo FGTS nos termos da Lei n. 5.958/73 fazem jus à capitalização de juros progressivos. E não o fazem os contratados após.
6. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020010-64.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.020010-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras
AGRAVADO : MARIA DO SOCORRO SOUZA MAIA
ADVOGADO : PHELPE VICENTE DE PAULA CARDOSO (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO CARLOS GONCALVES DE FREITAS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00200106420094036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. PRESCRIÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DA LEGISLAÇÃO CAMBIAL.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. A cédula de crédito bancário não é regida pelo Código Civil, mas por lei específica e posterior (Lei n. 10.931/04), cujo art. 44 determina a aplicação subsidiária da legislação cambial no que não lhe for contrário. Logo, o prazo prescricional da ação do portador contra o emitente é de 3 (três) anos, por força do vigente art. 70, Anexo I, do Decreto n. 57.663/66 (Lei Uniforme de Genebra), iniciando-se a contagem a partir do vencimento do título constante da cártula (STJ, AgRg no REsp n. 439.427/SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 25.09.06; AgRg no REsp n. 628.723/RS, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 20.03.07).

3. No caso, o vencimento original da obrigação ocorreria em 17.11.04, tendo sido posteriormente prorrogado para 12.11.05, por força do Termo de Aditamento de fl. 14. A ação de execução por título extrajudicial foi ajuizada em 29.04.09, portanto, mais de 3 (três) anos após o vencimento da dívida.

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020713-92.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.020713-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME e outro
AGRAVADO : JOSE ANDRADE DA SILVA FILHO espolio
ADVOGADO : ANNA SYLVIA DE CASTRO NEVES e outro
REPRESENTANTE : DOLORES DE ANDRADE SILVA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 116/117v.
No. ORIG. : 00207139220094036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007483-56.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.007483-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 257/260
INTERESSADO : MUNICIPIO DE LENCOIS PAULISTA
ADVOGADO : SANDRO HENRIQUE ARMANDO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00074835620094036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.
2. Decisão que, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, deu provimento ao recurso, em conformidade o entendimento do Egrégio STJ, adotado em sede de recurso repetitivo, no sentido de que, para as contribuições recolhidas antes da entrada em vigor do disposto no art. 3º da LC 118/2005, o prazo prescricional para se pleitear a compensação ou a restituição do crédito tributário somente se opera quando decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contados a partir da homologação tácita (REsp nº 1002932 / SP, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 18/12/2009).
3. Recentemente, o Egrégio STF, também em sede de recurso repetitivo, confirmou o entendimento adotado pelo Egrégio STJ, declarando inconstitucional a regra contida no art. 4º da LC 118/2005, que determinava a aplicação retroativa do seu art. 3º (RE nº 566621 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 04/08/2011).
4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
5. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007057-38.2009.4.03.6110/SP
2009.61.10.007057-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 392/393
LITISCONSORTE ATIVO : AGROSTAHL S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : ROBERTO DA SILVA ROCHA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00070573820094036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STJ, no sentido de que, efetivada a penhora nos autos da execução fiscal, não pode a União se negar a expedir certidão positiva de débito com efeitos de negativa (AgRg no Ag nº 1315602 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 03/02/2011; AgRg no REsp nº 947427 / RS, 1ª Turma, Relatora Ministro Luiz Fux, DJe 15/09/2008).

3. E, conforme consignado na decisão agravada, considerando que os débitos nºs 31.263.231-2 e 31.286.724-7 estavam garantidos por penhora efetivada nos autos da execução fiscal, não poderiam eles representar obstáculo à expedição da certidão positiva de débito com efeitos de negativa, até porque não houve, após a penhora, reavaliação dos bens atestando que eles se tornaram insuficientes para garantir a execução.

4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

5. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024116-02.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.024116-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : MUNICIPIO DE ITU
ADVOGADO : WALDNEY OLIVEIRA MOREALE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.283/286vº
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00043150620104036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque o pedido alternativo de manutenção no parcelamento anterior não foi objeto de exame pelo Juízo "a quo", o que inviabiliza um pronunciamento desta Corte Regional, sob pena de supressão de instância.

2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.

3. Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025903-66.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.025903-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : LUQUITA IND/ E COM/ DE ACRILICOS LTDA
ADVOGADO : PAULO AUGUSTO ROSA GOMES

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.372/374vº
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00069977720054036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.
3. Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025959-02.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.025959-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.232/236vº
INTERESSADO : YSSUYUKI NAKAN
: NEUZA SILVA PRADO PARUSSOLO
: JOAO BATISTA PARUSSOLO
: HEITOR ROBERTO MENS FILHO
: JORGE ROBERTO CAMILLO
: ALEXANDRE TIBIRICA MACHADO
: LUIZ GONCALVES DE AZEVEDO
: GUAINCO TECNOLOGIA DE VANGUARDA EM CERAMICA LTDA massa falida e
: outros
: APOLO S/A IND/ COM/ SERVICOS E PARTICIPACOES
: LACOMI LAPIDACAO E COMERCIALIZACAO DE MINERIOS LTDA
: AGROPECUARIA VANGUARDA NORTE S/A e outro
: FINEGROVE DO BRASIL COM/ E PARTICIPACOES LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 03.00.10896-0 A Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto no art. 557 do CPC, no art. 5º, XXXV, da CF/88, nos arts. 135 e 174 do CTN, no art. 95, "d", da Lei 8212/91, no art. 168-A do Código Penal, nos arts. 50, 1011, 1016, 1053 e 1080 do Código Civil, nos arts. 153 e 154 da Lei 6404/76 e no art. 18 do Dec. 3708/19.

2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.

3. Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029091-67.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029091-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.168/173vº
INTERESSADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
INTERESSADO : SINDICATO DOS TRABALHADORES DA EMPRESA BRASILEIRA DE
CORREIOS E TELEGRAFOS E SIMILARES DE SAO PAULO REGIAO DA
GRANDE SAO PAULO E ZONA POSTAL DE SOROCABA SP
ADVOGADO : ALEX SANDRO GARCIA CANTARELLI
: ANA LUISA ULLMANN DICK
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00175108820104036100 23 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos arts. 97, 195, I, "a" e § 5º, e 201, § 11, da CF/88.

2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.

3. Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035255-48.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035255-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.150/157vº

INTERESSADO : ROSANEA DE FREITAS PONTES
ADVOGADO : ARISTÓTELES DE CAMPOS BARROS
PARTE RE' : PAVEL RANGEL MELLO
ADVOGADO : MILTON CARLOS MARTIMIANO FILHO
PARTE RE' : CLUBE LITERARIO E RECREATIVO DE CACHOEIRA PAULISTA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACHOEIRA PAULISTA SP
No. ORIG. : 07.00.00000-1 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos arts. 333, I, e 334, IV, do CPC, no art. 3º da LEF e no art. 204 do CPC.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.
3. Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035803-73.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035803-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.70/72vº
INTERESSADO : ESTER BARBOSA LINS DA SILVA
ADVOGADO : SANDRO LUIS GOMES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00086048220104036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto no art. 333, I, do CPC.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.
3. Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011233-56.2010.4.03.6100/SP
2010.61.00.011233-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras
AGRAVANTE : SINDICADO DA IND/ DE VIDROS E CRISTAIS PLANOS E OCOS NO ESTADO DE SAO PAULO SINDIVIDRO
ADVOGADO : HELENA PEDRINI LEATE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00112335620104036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO. LEI N. 10.666/03, ART. 10. DECRETO N. 6.957/09. NOVA REDAÇÃO AO ART. 202-A DO DECRETO N. 3.048/99. RESOLUÇÃO N. 1.308/09. ISONOMIA. LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. O Fator Acidentário de Prevenção - FAP é um multiplicador sobre a alíquota de 1%, 2% ou 3%, correspondente ao enquadramento da empresa segundo a Classificação Nacional de Atividades Econômicas preponderante, nos termos do Decreto n. 3.048/99, que deve variar em um intervalo de 0,5 a 2,0.

3. Assentada a constitucionalidade das alíquotas do SAT, sobre as quais incide o multiplicador, daí resulta a consideração da atividade econômica preponderante, a obviar a alegação de ofensa ao princípio da isonomia por não considerar, o multiplicador, os critérios estabelecidos pelo § 9º do art. 195 da Constituição da República. Além disso, esta dispõe sobre a cobertura do "risco" (CR, art. 201, § 10), sendo incontornável a consideração da recorrência de acidentes e sua gravidade, sob pena de não se cumprir a equidade na participação do custeio (CR, art. 194, parágrafo único, V).

4. Não é tarefa específica da lei a matematização dos elementos de fato que compõem o risco propiciado pelo exercício da atividade econômica preponderante e os riscos em particular gerados pelo sujeito passivo, de modo que as normas regulamentares, ao cuidarem desse aspecto, não exorbitam o seu âmbito de validade e eficácia (Decreto n. 6957/09, Res. MPS/CNPS n. 1.308/09).

5. A faculdade de contestar o percentil (Port. Interm. MPS/MF n. 329/09, arts. 1º e 2º, parágrafo único) não altera a natureza jurídica da exação nem converte o lançamento por homologação em por notificação. O Decreto n. 7.126, de 03.03.10, em seu art. 2º, deu nova redação ao § 3º do art. 202-B do Decreto n. 3.048/99, para dispor que o processo administrativo de que trata o artigo tem efeito suspensivo.

6. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003160-86.2010.4.03.6103/SP
2010.61.03.003160-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ÍTALO SÉRGIO PINTO e outro
AGRAVADO : RAUL MACHADO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : GILVANIA FRANCISCA ESSA PRUDENTE e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 77/77v.
No. ORIG. : 00031608620104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ISENÇÃO. ART. 29-C DA LEI N. 8.036/90. MP N. 2.164-40/01. ADIN N. 2.736. INCONSTITUCIONALIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. Na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.736, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da Medida Provisória n. 2.164-40/01 que introduziu o art. 29-C na Lei n. 8.036/90, o qual previa a isenção quanto aos honorários advocatícios nas demandas entre o FGTS e os titulares das contas vinculadas.
3. Insta salientar que o inteiro teor do acórdão proferido na ADin n. 2.736 foi publicado em 23.03.11, sendo a declaração de inconstitucionalidade proclamada no efeito *ex tunc*.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.
Louise Filgueiras
Juíza Federal Convocada

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001302-05.2010.4.03.6108/SP
2010.61.08.001302-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : MULT SERVICE PRESTACAO DE SERVICOS LTDA
ADVOGADO : AGEU LIBONATI JUNIOR e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 148/151vº
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00013020520104036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.
2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com a jurisprudência dominante nesta Egrégia Corte, no sentido de que é legal e constitucional a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP, instituído pelo artigo 10 da Lei nº 0666/2003 e aprovado pela Resolução nº 1308/2009, do Conselho Nacional da Previdência Social, e regulamentada pelo Decreto nº 6957/2009, que deu nova redação ao artigo 202-A do Decreto nº 3049/99 (AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010; AI nº 0002250-35.2010.4.03.0000 / SP, 2ª Turma, Rel. Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010; AI nº 2010.03.00.023427-0 / SP, 2ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Mello, DJF3 CJ1 14/12/2010, pág. 76; AI nº 2010.03.00.018043-1 / SP, 5ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, DJF3 CJ1 09/12/2010, pág. 1076; AI nº 2010.03.00.012701-5 / SP, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Eliana Marcelo, DJF3 CJ1 25/11/2010, pág. 271; AI nº 2010.03.00.014624-1 / SP, 5ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Hélio Nogueira, DJF3 CJ1 08/10/2010, pág. 932; AI nº 2010.03.00.007056-0 / SP, 5ª Turma, Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, DJF3 CJA 28/09/2010, pág. 645).
3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000295-21.2010.4.03.6126/SP
2010.61.26.000295-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : ADOBE ASSESSORIA DE SERVICOS CADASTRAIS LTDA
ADVOGADO : LEILA MEJDALANI PEREIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 506/509vº
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00002952120104036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com a jurisprudência dominante nesta Egrégia Corte, no sentido de que é legal e constitucional a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP, instituído pelo artigo 10 da Lei nº 0666/2003 e aprovado pela Resolução nº 1308/2009, do Conselho Nacional da Previdência Social, e regulamentada pelo Decreto nº 6957/2009, que deu nova redação ao artigo 202-A do Decreto nº 3049/99 (AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010; AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Rel. Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010; AI nº 2010.03.00.023427-0 / SP, 2ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Mello, DJF3 CJ1 14/12/2010, pág. 76; AI nº 2010.03.00.018043-1 / SP, 5ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, DJF3 CJ1 09/12/2010, pág. 1076; AI nº 2010.03.00.012701-5 / SP, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Eliana Marcelo, DJF3 CJ1 25/11/2010, pág. 271; AI nº 2010.03.00.014624-1 / SP, 5ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Hélio Nogueira, DJF3 CJ1 08/10/2010, pág. 932; AI nº 2010.03.00.007056-0 / SP, 5ª Turma, Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, DJF3 CJA 28/09/2010, pág. 645).

3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003431-37.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.003431-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
INTERESSADO : O PONTO COML/ LTDA

ADVOGADO : LEINER SALMASO SALINAS
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.314/317vº
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : HAYO COHEN e outro
 : CHAMOUN COHEN
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00231096320044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto no art. 142 do CTN, no art. 5º, LV, da CF/88 e no art. 618 do CPC.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.
3. Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

Boletim Nro 4567/2011

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0542656-42.1998.4.03.6182/SP
1998.61.82.542656-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TEC SIMI TECNOLOGIA DE SISTEMAS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : MARISA MOREIRA DIAS e outro
PARTE RE' : MARIO TAKESHI OKU
 : TATSUKI TAGUTI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05426564219984036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. A decisão recorrida acolheu exceção de pré-executividade para determinar a exclusão dos sócios da empresa executada Tec Simi Tecnologia de Sistemas Indústria e Comércio Ltda. do polo passivo da execução fiscal. Como se percebe, o feito prosseguiu em relação à empresa executada, o que evidencia o descabimento da interposição do recurso de apelação.
3. Ademais, não foi observado o prazo do recurso cabível, que se consubstancia em um dos requisitos para a aplicação da fungibilidade recursal.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.
Louise Filgueiras
Juíza Federal Convocada

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004848-97.2003.4.03.6113/SP
2003.61.13.004848-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.173/179vº
INTERESSADO : LAURO PIMENTA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ISABELA RIBEIRO DE FIGUEIREDO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.
3. Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0062739-63.2003.4.03.6182/SP
2003.61.82.062739-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FLAVIA DE ARRUDA LEME
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.239/243vº
INTERESSADO : SERGIO VALLADARES FONSECA

ADVOGADO : ALDO FERNANDES RIBEIRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto no art. 4º, V, § 2º, da LEF, no art. 10 do Dec. 3708/19, no art. 23, § 1º, I e V, da Lei 8036/90, no art. 47 do Dec. 99684/90, nos arts. 568, I, e 592 do CPC e no art. 50 do Código Civil.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de questionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.
3. Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001045-44.2005.4.03.6111/SP
2005.61.11.001045-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : CONSTRUTORA MENIN LTDA
ADVOGADO : MARCIA APARECIDA DE SOUZA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00010454420054036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. O recurso da União não prospera no que tange aos honorários advocatícios, na medida em que a fixação em 1% (um por cento) sobre o valor da causa, arbitrado pela autora em R\$ 147.055,45 (cento e quarenta e sete mil, cinquenta e cinco reais e quarenta e cinco centavos) está acima do patamar usualmente aceito pela jurisprudência (TRF da 3ª Região, AC n. 1999.03.99.003049-5, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, decisão 13.04.10; AC n. 93.03.066298-9, Rel. p/acórdão Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 05.04.10; AC n. 2004.61.15.001513-1, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 30.03.10; AC n. 2000.61.00.011149-2, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 08.02.10; AC n. 2004.61.04.008945-4, Rel. Des. Fed. Johonsom di Salvo, j. 15.09.09).
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.
Louise Filgueiras
Juíza Federal Convocada

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003838-50.2009.4.03.6002/MS

2009.60.02.003838-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.265/268vº
INTERESSADO : MILTON ANTONINI
ADVOGADO : PATRICIA RODRIGUES CERRI BARBOSA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS
No. ORIG. : 00038385020094036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA - DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA EM CONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO PACIFICADO PELAS EGRÉGIAS CORTES SUPERIORES - EMBARGOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. O aresto embargado, ao negar provimento ao agravo legal da União, deixou de pronunciar-se sobre a prescrição quinquenal, questão suscitada no recurso. Evidenciada a omissão apontada pela embargante, é de se esclarecer o acórdão.

2. No tocante à prescrição, a decisão de fls. 205/207 negou seguimento ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, em conformidade com o entendimento pacificado no Egrégio STJ, no sentido de que, para as contribuições recolhidas antes da entrada em vigor do disposto da LC 118/2005, aplica-se o prazo de cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contados a partir da homologação tácita (REsp nº 435835 / SC, Relator p/ acórdão Ministro José Delgado, DJ 04/06/2007, pág. 287). Tal entendimento, ademais, foi confirmado em sede de recurso repetitivo pela 1ª Seção do Egrégio STJ (REsp nº 1002932 / SP, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 18/12/2009) e, recentemente, pelo Pleno do Egrégio STF (RE nº 566621 / RS, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 04/08/2011).

3. No mais, não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos arts. 97 e 195, I, da CF/88 e nos arts. 12, V, 22, I, 25, I e II, e 30, IV, V e VI, da Lei 8212/91, sendo certo, por outro lado, que os embargos não podem ser acolhidos com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.

4. Embargos parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006873-15.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.006873-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras
AGRAVANTE : RACA TRANSPORTES LTDA e filia(l)(is)
: RACA TRANSPORTES LTDA filial
ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro
AGRAVANTE : RACA TRANSPORTES LTDA filial
ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro
AGRAVANTE : RACA TRANSPORTES LTDA filial
ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro
AGRAVANTE : RACA TRANSPORTES LTDA filial
ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro
AGRAVANTE : RACA TRANSPORTES LTDA filial

ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro
AGRAVANTE : RACA TRANSPORTES LTDA filial
ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro
APELANTE : RACA TRANSPORTES LTDA filial
ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro
AGRAVANTE : RACA TRANSPORTES LTDA filial
ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro
AGRAVANTE : RACA TRANSPORTES LTDA filial
ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro
AGRAVANTE : RACA TRANSPORTES LTDA filial
ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro
AGRAVANTE : RACA TRANSPORTES LTDA filial
ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00068731520094036100 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. PRÊMIO. GRATIFICAÇÃO. REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. Os adicionais de hora-extra, trabalho noturno, insalubridade, periculosidade têm natureza salarial e, portanto, sujeitam-se à incidência da contribuição previdenciária (STJ, REsp n. 973.436, Rel. Min. José Delgado, j. 18.12.07; TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AG n. 2001.03.00.037499-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 12.03.07; AG N. 2001.03.00.037499-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 12.03.07; AG N. 2001.03.00.037499-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 12.03.07).
3. Ainda que pago por liberalidade do empregador, o prêmio tem natureza remuneratória, razão pela qual deve integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária (STJ, REsp n. 910.214, Rel. Min. José Delgado, 17.05.07; REsp n. 565.375, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 17.08.06; TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.001374-5, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 07.02.11).
4. O § 1º do art. 457 da Consolidação das Leis do Trabalho dispõe que as gratificações ajustadas integram o salário do empregado. A leitura do dispositivo legal permite a constatação da incidência da contribuição previdenciária sobre os valores com tal título, ainda que pagos por liberalidade do empregador (STJ, AGA n. 1.330.045, Rel. Min. Luiz Fux, j. 16.11.10; AgRg nos EDcl no REsp n. 1.098.218, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 27.10.09; EDcl no REsp n. 733.362, Rel. Min. Humberto Martins, j. 03.04.08; TRF da 3ª Região, AI n. 2009.03.00.038355-8, j. 12.07.10).
5. A jurisprudência é pacífica no sentido de que o repouso semanal remunerado tem natureza remuneratória, integrando o salário-de-contribuição para incidência de contribuição previdência (TRF da 3ª Região, AMS n. 2009.61.14.002748-1, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 09.11.10; TRF da 1ª Região, AC n. 2004.01.00.011114-1, Rel. Des. Fed. Maria Isabel Gallotti Rodrigues, j. 08.10.04; TRF da 4ª Região, AC n. 93.04.16086-3, Rel. Des. Fed. Fabio Bittencourt da Rosa, j. 09.09.97).
6. Não incide a contribuição social sobre os valores pagos pelo empregador ao empregado nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento de sua atividade laborativa, dada a natureza de auxílio-doença (STJ, REsp n. 973.436, Rel. Min. José Delgado, j. 18.12.07; EDEREsp n. 800.024, Rel. Min. Luiz Fux, j. 02.08.07; REsp n. 886.954, Rel. Min. Denise Arruda, j. 05.06.07).
7. O STF firmou entendimento no sentido de que "somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária" (STF, AgReg em Ag n. 727.958-7, Rel. Min. Eros Grau, j. 16.12.08), não incidindo no adicional de férias (STF, AgReg em Ag n. 712.880-6, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 26.05.09). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, EREsp n. 956.289, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 28.10.09) e a 5ª Turma do TRF da 3ª Região (TRF da 3ª Região, AC n. 0000687-31.2009.4.03.6114, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 02.08.10) passaram a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o terço constitucional de férias.

8. Agravos legais não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016188-97.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016188-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : USINA SANTA BARBARA S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO : ANDREZZA HELEODORO COLI
: MARCO ANTONIO TOBAJA
: ELIAS MARQUES DE MEDEIROS NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.352/355vº
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG. : 07.00.00948-3 A Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto no art. 11, I, da Lei 11941/2009, no art. 127 da Lei 12249/2010, no art. 151, VI, do CTN e no art. 462 do CPC.

2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.

3. Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036345-91.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036345-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.78/81vº
INTERESSADO : PLASTIMOLDE TECNOLOGIA E MOLDES LTDA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00199193420004036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto na Súmula 106 do Egrégio STJ e no art. 174, I, do CTN, com redação dada pela LC 118/2005.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.
3. Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000392-32.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.000392-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.158/161vº
INTERESSADO : ASSOCIACAO PAULISTA DE MUNICIPIOS
ADVOGADO : BRUNO ROMERO PEDROSA MONTEIRO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00241848220104036100 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos arts. 22, I, e 28, 9º, da Lei 8212/91, nos arts. 60, § 3º, e 63 da Lei 8213/91, nos arts. 458 e 476 da CLT e nos arts. 195, I, e 201, § 11, da CF/88.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.
3. Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001675-90.2011.4.03.0000/MS
2011.03.00.001675-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : MARCELO ANTONIO CERESER e outro
ADVOGADO : EVALDO JUNIOR FURTADO MESQUITA e outro

INTERESSADO : PEDRO CERESER JUNIOR
ADVOGADO : EVALDO JUNIOR FURTADO MESQUITA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.112/114vº
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS
No. ORIG. : 00128809520104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve ofensa ao art. 195, § 4º, da CF/88.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.
3. Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003581-18.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.003581-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : TRANSPORTADORA CASTRO LTDA
ADVOGADO : CARLOS ROGÉRIO LOPES THEODORO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.162/165vº
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PIRASSUNUNGA SP
No. ORIG. : 07.00.01414-0 A Vr PIRASSUNUNGA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos arts. 1º e 11, II, da LEF e nos arts. 667, I, II e III, 620 e 688 do CPC.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.
3. Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004994-66.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.004994-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : USINA ALTA MOGIANA S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DE SOUSA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.468/470vº
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : LUIZ OCTAVIO JUNQUEIRA FIGUEIREDO e outro
: PAULO ROBERTO DE ALMEIDA GOUVEIA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DE SOUSA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00055083220004036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto no art. 11 da MP 38/2002, no art. 31 da IN 77/2002, no art. 156, I, do CTN, no art. 304 do Código Civil e no art. 5º, XXXVI, da CF/88.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.
3. Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004998-06.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.004998-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : SMAR EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.215/217vº
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SERTAOZINHO SP
No. ORIG. : 08.00.02364-4 A Vr SERTAOZINHO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto no art. 11 da LEF e nos arts. 125, I, 620 e 655 do CPC.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.
3. Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00014 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007901-14.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.007901-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 91/92
INTERESSADO : RENOVADORA DE PNEUS REZENDE LTDA
ADVOGADO : MAURÍCIO SCOTTON SEBE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00022154720114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.
2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STJ, no sentido de que, efetivada a penhora nos autos da execução fiscal, não pode a União se negar a expedir certidão positiva de débito com efeitos de negativa (AgRg no Ag nº 1315602 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 03/02/2011; AgRg no REsp nº 947427 / RS, 1ª Turma, Relatora Ministro Luiz Fux, DJe 15/09/2008).
3. E, conforme consignado na decisão agravada, "de acordo com o documento de fl. 46, consta um único débito em nome da impetrante, sob nº 32.418.147-7, já ajuizado e com penhora regular e suficiente, como se vê de fls. 26, não podendo a União, com base nesse débito, se negar a expedir a certidão positiva de débito com efeitos de negativa" (fl. 91vº).
4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
5. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015618-77.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.015618-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : LUIZ GONZAGA DIAS DA COSTA
ADVOGADO : WALDIR LUIZ BRAGA e outro
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS. 356/357
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : MARCOS THEODORO RODRIGUES DE MORAES
: MEGASTAR VEICULOS LTDA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00486573220004036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO A RECURSO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos, estes embargos de declaração devem ser recebidos como agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, recurso cabível para modificar a decisão monocrática terminativa. Precedentes do Egrégio STJ (EDcl nos EREsp nº 958978 / PE, Corte Especial, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJe 01/07/2011; EDcl na AR nº 4348 / MT, 1ª Seção, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 01/06/2011).
2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento a recurso manifestamente inadmissível.
3. A questão relativa à ilegitimidade do agravante para figurar no pólo passivo da execução fiscal já havia sido objeto da decisão trasladada às fls. 154/155, ocasião em que a exceção de pré-executividade foi rejeitada, ante a necessidade de dilação probatória. Tal decisão, ademais, foi mantida por acórdão proferido por esta Colenda Turma, já transitado em julgado. Assim, deve prevalecer a decisão de Primeiro Grau que rejeitou a exceção de pré-executividade, sob o fundamento de que a questão já foi objeto de análise anterior, sendo certo que o agravante não trouxe questões novas que justificassem a reapreciação da matéria.
4. E ainda que assim não fosse, observo que o nome do agravante LUIZ GONZAGA DIAS COSTA consta da certidão de dívida ativa, como se vê de fls. 38/51, de modo que a sua exclusão do pólo passivo da execução depende da produção de prova em contrário, cabível, apenas, na fase instrutória própria dos embargos do devedor, em conformidade com o entendimento do Egrégio STJ, adotado em sede de recurso repetitivo (REsp nº 1104900/ES, 1ª Seção Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/04/2009).
5. Ausente qualquer eiva de ilegalidade ou abuso de poder, mantenho a decisão agravada, que negou seguimento a recurso manifestamente inadmissível, em conformidade com o disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.
6. Embargos de declaração conhecidos como agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração como agravo legal, negando-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

Boletim Nro 4563/2011

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014847-40.1999.4.03.6105/SP
1999.61.05.014847-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GUSTAVO OUVINHAS GAVIOLI
AGRAVADO : ANA LUCIA DE SOUZA LOPES e outro

: AGENOR RODRIGUES LOPES
ADVOGADO : SEBASTIAO PINTO DA CUNHA e outro
PARTE RE' : ANA LUCIA DE SOUZA LOPES -ME
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 56/56v.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. A sentença, mantida pela decisão impugnada, declarou nula a execução pois reconheceu a insubsistência do título apresentado pela agravante, a qual deve, portanto, arcar com o ônus da sucumbência.
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033620-56.1996.4.03.6100/SP
2000.03.99.048473-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : MERCEDES BENZ DO BRASIL S/A
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 96.00.33620-2 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. Os valores recebidos pelo empregado em virtude de adesão a programa de demissão voluntária têm natureza indenizatória, razão pela qual sobre eles não deve incidir contribuição previdenciária (TRF da 3ª Região, AMS n. 98.03.053640-0, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 24.01.11; AC n. 2003.61.03.002291-7, Rel. Des. Fed. Johansom Di Salvo, j. 25.08.09).
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004707-11.2003.4.03.6103/SP
2003.61.03.004707-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras
AGRAVANTE : RESOLVE SERVICOS EMPRESARIAIS LTDA
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO LEITE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. CONSTATAÇÃO DE PLANO. NECESSIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. Para fazer jus à ordem de segurança, o impetrante deve demonstrar a presença dos seus pressupostos específicos, que em última análise se resolvem na existência de direito líquido e certo.
3. No caso, o mandado de segurança impetrado com vistas ao afastamento da exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos em dinheiro a título de vale-transporte somente foi instruído com cópias do registro do ato constitutivo da impetrante na Junta Comercial, da convenção coletiva de trabalho do período de 2001/2002 feita pelo sindicato da categoria e de precedentes jurisprudenciais que amparam a tese da impetrante, não havendo quaisquer documentos que comprovem a iminente sujeição ao recolhimento do tributo que alega ser indevido.
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.
Louise Filgueiras
Juíza Federal Convocada

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008639-79.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.008639-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : MARDUQUEZA LINDINAURA SILVA RAMOS
ADVOGADO : TARCISIO OLIVEIRA DA SILVA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00086397920044036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL E DE ANULAÇÃO. DESNECESSIDADE DE PERÍCIA. PLANO E COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. TEORIA DA IMPREVISÃO DOS CONTRATOS. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. TABELAS PRICE, SACRE E SAC. TAXA DE RISCO E TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70/66. CADASTRO DE INADIMPLENTES.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

- II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.
- III - Não há que se falar em realização de prova pericial nos autos da revisão contratual de mútuo habitacional, uma vez que a questão refere-se exclusivamente a matéria de direito, dispensando-se a prova pericial, e passando-se ao julgamento antecipado da lide, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil.
- IV - Nos contratos pactuados em período anterior a edição da Lei nº 8.177/91 a TR também incide caso haja previsão contratual de atualização monetária pelo índice aplicável às cadernetas de poupança.
- V - A teoria da imprevisão aplica-se apenas em casos excepcionais, ou seja, quando acontecimento não previsível pelas partes contratantes traga grave alteração da base negocial a impossibilitar o cumprimento da prestação. As oscilações do contrato decorrentes da inflação, em princípio, não autorizam a invocação dessa teoria.
- VI - O sistema de amortização da dívida contratado não implica em prática ilegal de anatocismo. "Os juros não são incorporados ao saldo devedor, dado que são mensalmente pagos juntamente com as prestações, não havendo que se falar em anatocismo" (TRF3 - AC 2005.61.00.007163-7, 5ª Turma, DJ 23/09/08) Ainda, nesse sentido: Resp. 572729 / RS 2003/0108211-6 - Ministra ELIANA CALMON - SEGUNDA TURMA DJ 12.09.2005 p. 273.
- VII - A aplicabilidade do Código de defesa do Consumidor dá-se de forma mitigada, dependendo da demonstração da abusividade das cláusulas no caso concreto, o que não é a hipótese dos autos. Confira: REsp 678.431/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03.02.2005, DJ 28.02.2005 p. 252; e REsp 587.639/SC, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22.06.2004, DJ 18.10.2004 p. 238.
- VIII - O contrato de mútuo expressa um acordo de vontades, não existindo qualquer fundamento para a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança da taxa de risco de crédito ou taxa de administração conforme os julgados dos Tribunais Regionais Federais.
- IX - É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado.
- X - O Superior Tribunal de Justiça (2ª. Seção), firmou entendimento de que a mera discussão da dívida não enseja a exclusão do nome do devedor dos cadastros de inadimplentes nos contratos do Sistema Financeiro da Habitação, cumprindo a ele demonstrar satisfatoriamente seu bom direito e a existência de jurisprudência consolidada nos Tribunais Superiores.
- XI - Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002002-67.2004.4.03.6115/SP
2004.61.15.002002-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Fundacao Universidade Federal de Sao Carlos UFSCAR
ADVOGADO : PATRICIA RUY VIEIRA e outro
APELADO : MIGUEL DAREZZO ZANNI
ADVOGADO : VINICIUS EXPEDITO ARRAY e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00020026720044036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. SERVIDOR PUBLICO FEDERAL. DESVIO DE FUNÇÃO. REENQUADRAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. PAGAMENTO DE DEFERENÇAS DAS REMUNERAÇÕES. PRECEDENTES.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III- O desvio de função não autoriza o reenquadramento em cargo diverso. Vedação ao enriquecimento sem causa.

III - Provado o desvio funcional, necessário se faz o ressarcimento ao servidor pelas diferenças salariais devidas e as demais vantagens do cargo. Precedentes do STF.

XV- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000510-42.2005.4.03.6103/SP
2005.61.03.000510-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FLAVIA ELISABETE DE OLIVEIRA FIDALGO SOUZA KARRER e outro
AGRAVADO : ROGERIO TOLEDO DA SILVA e outro
: MICHEL JEAN ABDO
ADVOGADO : AUGUSTO CESAR BAPTISTA DOS REIS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 169/174
No. ORIG. : 00005104220054036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. FIES. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. O Superior Tribunal Justiça, em decisão submetida ao procedimento do art. 543-C do Código de Processo Civil, pacificou o entendimento de que não se admitia a capitalização de juros em contrato de crédito educativo, tendo em vista a inexistência de previsão expressa em norma específica (STJ, REsp n. 1155684, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 12.05.10; REsp n. 880360, Rel. Min. Luiz Fux, j. 5.05.08 e REsp n. 630404, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 6.02.07). Desse modo, aplicava-se aos contratos em questão a Súmula n. 121 do Supremo Tribunal Federal. No entanto, a Medida Provisória n. 517, publicada em 31.12.10, alterou a redação do art. 5º da Lei n. 10.260/01, autorizando a cobrança de juros capitalizados mensalmente, a serem estipulados pelo Conselho Monetário Nacional, nos contratos submetidos ao Programa de Financiamento Estudantil. Por conseguinte, para os contratos de crédito educativo firmados até 30.12.10, é vedada a cobrança de juros sobre juros, sendo autorizada a capitalização mensal em relação àqueles celebrados após essa data.

3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007208-39.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.007208-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : COML/ COMMED PRODUTOS HOSPITALARES LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 285/291v.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. EXIGIBILIDADE. FÉRIAS. INCIDÊNCIA. ADICIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-ACIDENTE. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. Segundo o § 2º do art. 28 da Lei n. 8.212/91, o salário-maternidade é considerado salário-de-contribuição. Por sua vez, a alínea a do § 9º do mesmo dispositivo estabelece que não integram o salário-de-contribuição "os benefícios da previdência social, nos termos e limites legais, salvo o salário-maternidade" (grifei). Portanto, o salário-maternidade ou a licença-gestante paga pelo empregador ao segurado sujeita-se à incidência da contribuição previdenciária. Para afastar a exação, cumpre afastar o dispositivo legal que, na medida em que define o âmbito de incidência do tributo em conformidade com o art. 195, I, a, da Constituição da República, não padece de nenhum vício (STJ, REsp n. 486.697-PR, Rel. Min. Denise Arruda, j. 07.12.04; REsp n. 641.227-SC, Rel. Min. Luiz Fux, j. 26.10.04; REsp n. 572.626-BA, Rel. Min. José Delgado, j. 03.08.04; AGREsp n. 762.172-SC, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 19.10.05). Dado porém tratar-se de benefício previdenciário, pode o empregador reaver o respectivo pagamento do INSS. Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal decidiu que a limitação dos benefícios previdenciários a R\$1.200,00 (um mil e duzentos reais), instituída pelo art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/98 não seria aplicável à licença-maternidade, garantida pelo art. 7º, XVIII, da Constituição da República (STF, ADI n. 1.946-5, Rel. Min. Sydney Sanches, j. 03.04.03), o qual ademais tem eficácia plena e aplicabilidade imediata, anterior à Lei n. 8.212/91, de modo a permitir a compensação pelo empregador com contribuições sociais vincendas (TRF da 3ª Região, AC n. 93.03.070119-4, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 28.05.07).

3. Segundo o art. 28, I, da Lei n. 8.212/91, a totalidade dos rendimentos pagos ou creditados a qualquer título compõe o salário-de-contribuição. Por seu turno, o art. 129 da Consolidação das Leis do Trabalho assegura: "Todo empregado terá direito anualmente ao gozo de um período de férias, sem prejuízo da remuneração" (grifei). Fica evidente, pelo texto legal, que os valores recebidos pelo segurado em razão de férias, posto que obviamente não trabalhe nesse período, integram a própria remuneração. Sendo assim, incide a contribuição social. Precedente desta Corte.

4. O STF firmou entendimento no sentido de que "somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária". Precedentes do STF. O Superior Tribunal de Justiça e a 5ª Turma do TRF da 3ª Região passaram a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o terço constitucional de férias. Precedentes do STJ e desta Corte.

5. O benefício "auxílio-acidente", previsto no art. 86 da Lei n. 8.212/91, é pago exclusivamente pelo INSS na hipótese de haver redução da capacidade laborativa do empregado, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, não tendo qualquer relação com o afastamento de 15 (quinze) dias que antecede a concessão de auxílio-doença previdenciário ou acidentário.

6. A jurisprudência predominante do STJ é no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo

previsto no art. 168, I E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador. O art. 3º da LC 118/2005, a pretexto de interpretar esses mesmos enunciados, conferiu-lhes, na verdade, um sentido e um alcance diferente daquele dado pelo Judiciário. Ainda que defensável a "interpretação" dada, não há como negar que a Lei inovou no plano normativo, pois retirou das disposições interpretadas um dos seus sentidos possíveis, justamente aquele tido como correto pelo STJ, intérprete e guardião da legislação federal. Assim, tratando-se de preceito normativo modificativo, e não simplesmente interpretativo, o art. 3º da LC 118/2005 só pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. O artigo 4º, segunda parte, da LC 118/2005, que determina a aplicação retroativa do seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos passados, ofende o princípio constitucional da autonomia e independência dos poderes (CF, art. 2º) e o da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI) (REsp n.435.835, AI no REsp n. 644.736, REsp n. 437.379).

7. A questão do prazo prescricional decenal foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça no regime da Lei n. 11.672/08, que trata do julgamento de recursos repetitivos (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min.Luiz Fux, j. 25.11.09).

8. A 1ª Seção do TRF da 3ª Região entendeu que não se está declarando a inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05, mas apenas aplicando a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça e, por conseguinte, não se despreza a Súmula Vinculante n. 10 do Supremo Tribunal Federal. Precedentes.

9. Agravos legais não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015634-40.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.015634-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : SHOP TOUR TV LTDA e outros
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELANTE : COSTA BRASIL PARTICIPACOES LTDA
: BOX 3 VIDEO PUBLICIDADE E PRODUCOES LTDA
: MC 3 VIDEO PRODUCOES LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 553/559v.
AGRAVADO : OS MESMOS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. EXIGIBILIDADE. FÉRIAS. INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO-INCIDÊNCIA. ADICIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-ACIDENTE. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. APLICABILIDADE. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. Segundo o § 2º do art. 28 da Lei n. 8.212/91, o salário-maternidade é considerado salário-de-contribuição. Por sua vez, a alínea a do § 9º do mesmo dispositivo estabelece que não integram o salário-de-contribuição "os benefícios da previdência social, nos termos e limites legais, salvo o salário-maternidade" (grifei). Portanto, o salário-maternidade ou

a licença-gestante paga pelo empregador ao segurado sujeita-se à incidência da contribuição previdenciária. Para afastar a exação, cumpre afastar o dispositivo legal que, na medida em que define o âmbito de incidência do tributo em conformidade com o art. 195, I, a, da Constituição da República, não padece de nenhum vício (STJ, REsp n. 486.697-PR, Rel. Min. Denise Arruda, j. 07.12.04; REsp n. 641.227-SC, Rel. Min. Luiz Fux, j. 26.10.04; REsp n. 572.626-BA, Rel. Min. José Delgado, j. 03.08.04; AGREsp n. 762.172-SC, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 19.10.05). Dado porém tratar-se de benefício previdenciário, pode o empregador reaver o respectivo pagamento do INSS. Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal decidiu que a limitação dos benefícios previdenciários a R\$1.200,00 (um mil e duzentos reais), instituída pelo art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/98 não seria aplicável à licença-maternidade, garantida pelo art. 7º, XVIII, da Constituição da República (STF, ADI n. 1.946-5, Rel. Min. Sydney Sanches, j. 03.04.03), o qual ademais tem eficácia plena e aplicabilidade imediata, anterior à Lei n. 8.212/91, de modo a permitir a compensação pelo empregador com contribuições sociais vincendas (TRF da 3ª Região, AC n. 93.03.070119-4, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 28.05.07).

3. Segundo o art. 28, I, da Lei n. 8.212/91, a totalidade dos rendimentos pagos ou creditados a qualquer título compõe o salário-de-contribuição. Por seu turno, o art. 129 da Consolidação das Leis do Trabalho assegura: "Todo empregado terá direito anualmente ao gozo de um período de férias, sem prejuízo da remuneração" (grifei). Fica evidente, pelo texto legal, que os valores recebidos pelo segurado em razão de férias, posto que obviamente não trabalhe nesse período, integram a própria remuneração. Sendo assim, incide a contribuição social. Precedente desta Corte.

4. Não incide a contribuição social sobre os valores pagos pelo empregador ao empregado nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento de sua atividade laborativa, dada a natureza de auxílio-doença. Precedentes do STJ.

5. O STF firmou entendimento no sentido de que "somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária". Precedentes do STF. O Superior Tribunal de Justiça e a 5ª Turma do TRF da 3ª Região passaram a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o terço constitucional de férias. Precedentes do STJ e desta Corte.

6. O benefício "auxílio-acidente", previsto no art. 86 da Lei n. 8.212/91, é pago exclusivamente pelo INSS na hipótese de haver redução da capacidade laborativa do empregado, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, não tendo qualquer relação com o afastamento de 15 (quinze) dias que antecede a concessão de auxílio-doença previdenciário ou acidentário.

7. A jurisprudência predominante do STJ é no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I, E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador. O art. 3º da LC 118/2005, a pretexto de interpretar esses mesmos enunciados, conferiu-lhes, na verdade, um sentido e um alcance diferente daquele dado pelo Judiciário. Ainda que defensável a "interpretação" dada, não há como negar que a Lei inovou no plano normativo, pois retirou das disposições interpretadas um dos seus sentidos possíveis, justamente aquele tido como correto pelo STJ, intérprete e guardião da legislação federal. Assim, tratando-se de preceito normativo modificativo, e não simplesmente interpretativo, o art. 3º da LC 118/2005 só pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. O artigo 4º, segunda parte, da LC 118/2005, que determina a aplicação retroativa do seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos passados, ofende o princípio constitucional da autonomia e independência dos poderes (CF, art. 2º) e o da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI) (EREsp n.435.835, AI no EREsp n. 644.736, EREsp n. 437.379).

8. A questão do prazo prescricional decenal foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça no regime da Lei n.

11.672/08, que trata do julgamento de recursos repetitivos (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09).

9. A 1ª Seção do TRF da 3ª Região entendeu que não se está declarando a inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05, mas apenas aplicando a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça e, por conseguinte, não se desrespeita a Súmula Vinculante n. 10 do Supremo Tribunal Federal (ED em EI n. 199961000438166, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, j. 06.05.10; ED em EI n. 1999.61.00.058337-3, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, j. 18.03.10 e ED em EI n. 199903991005514, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 03.12.09).

10. Agravos legais não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012705-28.2006.4.03.6102/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
 AGRAVANTE : RIBERBALL MERCANTIL E INDL/ LTDA
 ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
 AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
 AGRAVADO : OS MESMOS
 REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
 ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 319/325v.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. EXIGIBILIDADE. FÉRIAS. INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO-INCIDÊNCIA. ADICIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-ACIDENTE. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. APLICABILIDADE. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. Segundo o § 2º do art. 28 da Lei n. 8.212/91, o salário-maternidade é considerado salário-de-contribuição. Por sua vez, a alínea a do § 9º do mesmo dispositivo estabelece que não integram o salário-de-contribuição "os benefícios da previdência social, nos termos e limites legais, salvo o salário-maternidade" (grifei). Portanto, o salário-maternidade ou a licença-gestante paga pelo empregador ao segurado sujeita-se à incidência da contribuição previdenciária. Para afastar a exação, cumpre afastar o dispositivo legal que, na medida em que define o âmbito de incidência do tributo em conformidade com o art. 195, I, a, da Constituição da República, não padece de nenhum vício (STJ, REsp n. 486.697-PR, Rel. Min. Denise Arruda, j. 07.12.04; REsp n. 641.227-SC, Rel. Min. Luiz Fux, j. 26.10.04; REsp n. 572.626-BA, Rel. Min. José Delgado, j. 03.08.04; AGREsp n. 762.172-SC, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 19.10.05). Dado porém tratar-se de benefício previdenciário, pode o empregador reaver o respectivo pagamento do INSS. Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal decidiu que a limitação dos benefícios previdenciários a R\$1.200,00 (um mil e duzentos reais), instituída pelo art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/98 não seria aplicável à licença-maternidade, garantida pelo art. 7º, XVIII, da Constituição da República (STF, ADI n. 1.946-5, Rel. Min. Sydney Sanches, j. 03.04.03), o qual ademais tem eficácia plena e aplicabilidade imediata, anterior à Lei n. 8.212/91, de modo a permitir a compensação pelo empregador com contribuições sociais vincendas (TRF da 3ª Região, AC n. 93.03.070119-4, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 28.05.07).
3. Segundo o art. 28, I, da Lei n. 8.212/91, a totalidade dos rendimentos pagos ou creditados a qualquer título compõe o salário-de-contribuição. Por seu turno, o art. 129 da Consolidação das Leis do Trabalho assegura: "Todo empregado terá direito anualmente ao gozo de um período de férias, sem prejuízo da remuneração" (grifei). Fica evidente, pelo texto legal, que os valores recebidos pelo segurado em razão de férias, posto que obviamente não trabalhe nesse período, integram a própria remuneração. Sendo assim, incide a contribuição social. Precedente desta Corte.
4. Não incide a contribuição social sobre os valores pagos pelo empregador ao empregado nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento de sua atividade laborativa, dada a natureza de auxílio-doença. Precedentes do STJ.
5. O STF firmou entendimento no sentido de que "somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária". Precedentes do STF. O Superior Tribunal de Justiça e a 5ª Turma do TRF da 3ª Região passaram a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o terço constitucional de férias. Precedentes do STJ e desta Corte.
6. O benefício "auxílio-acidente", previsto no art. 86 da Lei n. 8.212/91, é pago exclusivamente pelo INSS na hipótese de haver redução da capacidade laborativa do empregado, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, não tendo qualquer relação com o afastamento de 15 (quinze) dias que antecede a concessão de auxílio-doença previdenciário ou acidentário.
7. A jurisprudência predominante do STJ é no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador. O art. 3º da LC 118/2005, a pretexto de interpretar esses mesmos

enunciados, conferiu-lhes, na verdade, um sentido e um alcance diferente daquele dado pelo Judiciário. Ainda que defensável a "interpretação" dada, não há como negar que a Lei inovou no plano normativo, pois retirou das disposições interpretadas um dos seus sentidos possíveis, justamente aquele tido como correto pelo STJ, intérprete e guardião da legislação federal. Assim, tratando-se de preceito normativo modificativo, e não simplesmente interpretativo, o art. 3º da LC 118/2005 só pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. O artigo 4º, segunda parte, da LC 118/2005, que determina a aplicação retroativa do seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos passados, ofende o princípio constitucional da autonomia e independência dos poderes (CF, art. 2º) e o da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI) (REsp n.435.835, AI no REsp n. 644.736, REsp n. 437.379).

8. A questão do prazo prescricional decenal foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça no regime da Lei n.

11.672/08, que trata do julgamento de recursos repetitivos (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min.Luiz Fux, j. 25.11.09).

9. A 1ª Seção do TRF da 3ª Região entendeu que não se está declarando a inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05, mas apenas aplicando a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça e, por conseguinte, não se desrespeita a Súmula Vinculante n. 10 do Supremo Tribunal Federal (ED em EI n. 199961000438166, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, j. 06.05.10; ED em EI n. 1999.61.00.058337-3, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, j. 18.03.10 e ED em EI n. 199903991005514, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 03.12.09).

10. Agravos legais não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000177-08.2006.4.03.6119/SP
2006.61.19.000177-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 92/93vº
INTERESSADO : NOKYAM COML/ ELETRICA LTDA massa falida
ADVOGADO : ALFREDO LUIZ KUGELMAS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00001770820064036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelas Cortes Superiores, no sentido (1) de que são inconstitucionais os prazos previstos nos artigos 45 e 46 da Lei nº 8212/91 (STJ, AI no REsp nº 616348 / MG, Corte Especial, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 15/10/2007, pág. 210; STF, Súmula Vinculante nº 08) e (2) de que se aplicam, às contribuições previdenciárias, os prazos previstos no Código Tributário Nacional (STJ, AgRg no REsp nº 1063044 / SC, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2008; AgRg no REsp nº 790875/PR, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 11/02/2009).

3. E, conforme consignado na decisão agravada, considerando que o débito em cobrança, referente às competências de 05/1993 a 08/1999, foi constituído em 05/02/2001, e a citação da massa falida foi efetivada em 18/06/2003, é de se reconhecer a decadência (e não a prescrição) em relação às competências de 05/1993 a 11/1995 e 13/1995, ante o decurso do prazo previsto no art. 173, I, do CTN.

4. A contribuição incidente sobre o valor bruto da gratificação natalina referente ao ano de 1995, diferentemente do que alega a agravante, deveria ter sido recolhida até 20/12/1995, nos termos do § 1º do art. 39 do Dec. 2173/97, do que se

conclui que o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado é o dia 01/01/96, tendo o prazo decadencial se consumado em 01/01/2001

5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

6. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005703-85.2007.4.03.6000/MS
2007.60.00.005703-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : MARIANI ALMEIDA ESTEVES e outros
: MARIONI ALMEIDA ESTEVES
: NEWTON ESTEVES
ADVOGADO : EMANOEL ROBERTO PEREIRA DE SOUZA e outro
AGRAVADO : CREUSA ESTEVES VASQUES
ADVOGADO : ALCIDES NEY JOSE GOMES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 196/201

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. FIES. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. O Superior Tribunal Justiça, em decisão submetida ao procedimento do art. 543-C do Código de Processo Civil, pacificou o entendimento de que não se admitia a capitalização de juros em contrato de crédito educativo, tendo em vista a inexistência de previsão expressa em norma específica (STJ, REsp n. 1155684, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 12.05.10; REsp n. 880360, Rel. Min. Luiz Fux, j. 5.05.08 e REsp n. 630404, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 6.02.07). Desse modo, aplicava-se aos contratos em questão a Súmula n. 121 do Supremo Tribunal Federal. No entanto, a Medida Provisória n. 517, publicada em 31.12.10, alterou a redação do art. 5º da Lei n. 10.260/01, autorizando a cobrança de juros capitalizados mensalmente, a serem estipulados pelo Conselho Monetário Nacional, nos contratos submetidos ao Programa de Financiamento Estudantil. Por conseguinte, para os contratos de crédito educativo firmados até 30.12.10, é vedada a cobrança de juros sobre juros, sendo autorizada a capitalização mensal em relação àqueles celebrados após essa data.

3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010420-97.2008.4.03.6100/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras
AGRAVADO : DIAS PASTORINHO S/A COM/ E IND/ e filia(l)(is)
: DIAS PASTORINHO S/A COM/ E IND/
ADVOGADO : EDGAR LOURENCO GOUVEIA e outro
AGRAVADO : DIAS PASTORINHO S/A COM/ E IND/
ADVOGADO : EDGAR LOURENCO GOUVEIA e outro
AGRAVADO : DIAS PASTORINHO S/A COM/ E IND/
ADVOGADO : EDGAR LOURENCO GOUVEIA e outro
AGRAVADO : DIAS PASTORINHO S/A COM/ E IND/
ADVOGADO : EDGAR LOURENCO GOUVEIA e outro
AGRAVADO : DIAS PASTORINHO S/A COM/ E IND/
ADVOGADO : EDGAR LOURENCO GOUVEIA e outro
AGRAVADO : DIAS PASTORINHO S/A COM/ E IND/
ADVOGADO : EDGAR LOURENCO GOUVEIA e outro
AGRAVADO : DIAS PASTORINHO S/A COM/ E IND/
ADVOGADO : EDGAR LOURENCO GOUVEIA e outro
AGRAVADO : DIAS PASTORINHO S/A COM/ E IND/
ADVOGADO : EDGAR LOURENCO GOUVEIA e outro
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : AUGUSTO MANOEL DELASCIO SALGUEIRO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso, é inviável quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. O art. 3º da Lei Complementar n. 110/01 estabelece que às contribuições sociais previstas em seus arts. 1º e 2º aplicam-se as disposições das Leis n. 8.036/90 e 8.844/94, inclusive quanto à fiscalização e cobrança. O art. 23 da Lei n. 8.036/90 e o art. 1º da Lei n. 8.844/94 atribuem ao Ministério do Trabalho a competência para a fiscalização e apuração das contribuições ao FGTS, bem como aplicação de multas e demais encargos devidos. Nos termos dos arts. 4º e 7º da Lei n. 8.036/90, a Caixa Econômica Federal é mero agente operador dos recursos do FGTS. Dessa forma, na medida em que referida empresa pública não tem competência legal para fiscalizar e apurar as contribuições em comento, assim como impor sanções pelo descumprimento da obrigação, também não tem poderes para desconstituir o ato impugnado. Enfim, a CEF não tem legitimidade para figurar no pólo passivo de ação em que se discute a constitucionalidade das contribuições criadas pela Lei Complementar n. 110/01.

3. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006741-55.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.006741-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : WILLIAN TONATO SPINELLI
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00067415520094036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL E ANULAÇÃO EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SEGURO HABITACIONAL. CLAUSULAS DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. TAXA REFERENCIAL - TR. CORREÇÃO MONETÁRIA. PES/CES. URV (UNIDADE REAL DE VALOR). TEORIA DA IMPREVISÃO DOS CONTRATOS. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. TABELA PRICE. TAXA DE RISCO E TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70/66. ESCOLHA UNILATERAL DO AGENTE FIDUCIÁRIO. CADASTRO DE INADIMPLENTES.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Da análise da cópia do contrato firmado entre os mutuários e a Caixa Econômica Federal, verifica-se que na correção do saldo devedor a aplicação dos mesmos índices de remuneração das cadernetas de poupança ou FGTS, é medida compatível como regime financeiro do sistema, e não pode considerar ilegal ou abusiva, salvo de igualmente admitirmos os idênticos defeitos na remuneração das fontes de financiamento.

IV - Nos contratos pactuados em período anterior a edição da Lei nº 8.177/91 a TR também incide caso haja previsão contratual de atualização monetária pelo índice aplicável às cadernetas de poupança.

V - Restou firmado entendimento no STJ no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido. Precedentes.

VI - A Jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que a aplicação do PES refere-se apenas às prestações mensais, e não ao reajuste do saldo devedor (AgRg no RESP 933393/PR), bem como de que o Coeficiente de Equivalência Salarial (CES) pode ser utilizado nos contratos anteriores à vigência da Lei n. 8.692/93.

VII - A unidade real de valor (URV) foi introduzida com o objetivo de fazer a transação da moeda para o Real. A incidência da URV nas prestações do contrato não enseja o reconhecimento de sua ilegalidade, pois, na época em que vigente, era quase que uma moeda de curso forçado, funcionando como indexador geral da economia, inclusive dos salários, sendo certo, nesse contexto, que a sua aplicação, antes de causar prejuízos manteve, na verdade, o equilíbrio entre as parcelas do mútuo e a renda, escopo maior do PES (Resp 918541).

VIII - A teoria da imprevisão aplica-se apenas em casos excepcionais, ou seja, quando acontecimento não previsível pelas partes contratantes traga grave alteração da base negocial a impossibilitar o cumprimento da prestação. As oscilações do contrato decorrentes da inflação, em princípio, não autorizam a invocação dessa teoria.

IX - O sistema de amortização da dívida contratado - o SACRE - não implica em prática ilegal de anatocismo. "Os juros não são incorporados ao saldo devedor, dado que são mensalmente pagos juntamente com as prestações, não havendo que se falar em anatocismo" (TRF3 - AC 2005.61.00.007163-7, 5ª Turma, DJ 23/09/08) Ainda, nesse sentido: Resp. 572729 / RS 2003/0108211-6 - Ministra ELIANA CALMON - SEGUNDA TURMA DJ 12.09.2005 p. 273.

X - A aplicabilidade do Código de defesa do Consumidor dá-se de forma mitigada, dependendo da demonstração da abusividade das cláusulas no caso concreto, o que não é a hipótese dos autos. Confira: REsp 678.431/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03.02.2005, DJ 28.02.2005 p. 252; e REsp 587.639/SC, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22.06.2004, DJ 18.10.2004 p. 238.

XI - O contrato de mútuo expressa um acordo de vontades, não existindo qualquer fundamento para a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança da taxa de risco de crédito ou taxa de administração conforme os julgados dos Tribunais Regionais Federais.

XII - É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado.

XIII- Descabe, outrossim a alegada irregularidade no procedimento de execução em face da escolha unilateral do agente fiduciário pela mutuante considerando a inexistência de qualquer previsão contratual ou legal em contrário.
XIV - O Superior Tribunal de Justiça (STJ) firmou entendimento de que a mera discussão da dívida não enseja a exclusão do nome do devedor dos cadastros de inadimplentes nos contratos do Sistema Financeiro da Habitação, cumprindo a ele demonstrar satisfatoriamente seu bom direito e a existência de jurisprudência consolidada nos Tribunais Superiores.
XV- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001650-47.2010.4.03.6100/SP
2010.61.00.001650-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : PORTO SEGURO CIA DE SEGUROS GERAIS
ADVOGADO : EDUARDO FORNAZARI ALENCAR e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 357/360vº
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00016504720104036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, im procedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.
2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com a jurisprudência dominante nesta Egrégia Corte, no sentido de que é legal e constitucional a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP, instituído pelo artigo 10 da Lei nº 0666/2003 e aprovado pela Resolução nº 1308/2009, do Conselho Nacional da Previdência Social, e regulamentada pelo Decreto nº 6957/2009, que deu nova redação ao artigo 202-A do Decreto nº 3049/99 (AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010; AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Rel. Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010; AI nº 2010.03.00.023427-0 / SP, 2ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Mello, DJF3 CJ1 14/12/2010, pág. 76; AI nº 2010.03.00.018043-1 / SP, 5ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, DJF3 CJ1 09/12/2010, pág. 1076; AI nº 2010.03.00.012701-5 / SP, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Eliana Marcelo, DJF3 CJ1 25/11/2010, pág. 271; AI nº 2010.03.00.014624-1 / SP, 5ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Hélio Nogueira, DJF3 CJ1 08/10/2010, pág. 932; AI nº 2010.03.00.007056-0 / SP, 5ª Turma, Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, DJF3 CJA 28/09/2010, pág. 645).
3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002319-03.2010.4.03.6100/SP
2010.61.00.002319-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : GP SERVICOS GERAIS LTDA
ADVOGADO : DIOGO TELLES AKASHI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 363/366vº
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00023190320104036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com a jurisprudência dominante nesta Egrégia Corte, no sentido de que é legal e constitucional a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP, instituído pelo artigo 10 da Lei nº 0666/2003 e aprovado pela Resolução nº 1308/2009, do Conselho Nacional da Previdência Social, e regulamentada pelo Decreto nº 6957/2009, que deu nova redação ao artigo 202-A do Decreto nº 3049/99 (AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, Rel.

Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010; AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Rel.

Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010; AI nº 2010.03.00.023427-0 / SP, 2ª Turma, Relatora

Desembargadora Federal Cecília Mello, DJF3 CJ1 14/12/2010, pág. 76; AI nº 2010.03.00.018043-1 / SP, 5ª Turma,

Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, DJF3 CJ1 09/12/2010, pág. 1076; AI nº 2010.03.00.012701-5 / SP, 2ª

Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Eliana Marcelo, DJF3 CJ1 25/11/2010, pág. 271; AI nº 2010.03.00.014624-1

/ SP, 5ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Hélio Nogueira, DJF3 CJ1 08/10/2010, pág. 932; AI nº

2010.03.00.007056-0 / SP, 5ª Turma, Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, DJF3 CJA 28/09/2010,

pág. 645).

3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002591-94.2010.4.03.6100/SP
2010.61.00.002591-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : NOVA GUALE COM/ E PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : REINALDO PISCOPO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 386/389vº
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00025919420104036100 23 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.
2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com a jurisprudência dominante nesta Egrégia Corte, no sentido de que é legal e constitucional a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP, instituído pelo artigo 10 da Lei nº 0666/2003 e aprovado pela Resolução nº 1308/2009, do Conselho Nacional da Previdência Social, e regulamentada pelo Decreto nº 6957/2009, que deu nova redação ao artigo 202-A do Decreto nº 3049/99 (AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010; AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Rel. Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010; AI nº 2010.03.00.023427-0 / SP, 2ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Mello, DJF3 CJ1 14/12/2010, pág. 76; AI nº 2010.03.00.018043-1 / SP, 5ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, DJF3 CJ1 09/12/2010, pág. 1076; AI nº 2010.03.00.012701-5 / SP, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Eliana Marcelo, DJF3 CJ1 25/11/2010, pág. 271; AI nº 2010.03.00.014624-1 / SP, 5ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Hélio Nogueira, DJF3 CJ1 08/10/2010, pág. 932; AI nº 2010.03.00.007056-0 / SP, 5ª Turma, Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, DJF3 CJA 28/09/2010, pág. 645).
3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

Boletim Nro 4561/2011

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008390-89.1999.4.03.6105/SP
1999.61.05.008390-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RICARDO VALENTIM NASSA e outro
APELADO : IMACULADA MARIA DOS SANTOS e outros
: SANDRA REGINA REIS DOS SANTOS
: MARCOS ANTONIO VAZZOLER
: MARIA ELIZA DAVID BELLONI
: ANGELA MARIA DOS SANTOS CHERUBIM
: SONIA MARIA DOS SANTOS
: OSVANIR DOS SANTOS DE SOUZA
: NELSON MARTINS GARCIA
: WALTER TAVARES FONTES
: WALDIMIR DA SILVA
ADVOGADO : MARCIA CORREIA RODRIGUES E CARDELLA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. ROUBO DE JÓIAS. CONTRATO DE PENHOR. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. RESOLUÇÃO DO CONTRATO. RESSARCIMENTO DO PROPRIETÁRIO DO BEM.

- I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.
- II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.
- III - A cláusula que prevê a indenização tarifada, de uma vez e meia o valor da avaliação, no caso de perda ou extravio do bem dado em garantia (jóias empenhadas), não pode prosperar, devendo ser considerada nula, por abusiva.
- IV - Em caso de roubo ou furto de jóias que se encontravam depositadas em agência bancária, por força do contrato de penhor, o credor pignoratício, vale dizer, o banco, deve pagar ao proprietário das jóias subtraídas a quantia equivalente ao valor de mercado das mesmas (artigo 774, IV, do Código Civil em sua anterior redação).
- V- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010793-12.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.010793-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : JERONIMO JOSE GARCIA RUIZ e outro
: NORMA DE BRITO RUIZ
ADVOGADO : CRISTIANE TAVARES MOREIRA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL E ANULAÇÃO EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SEGURO HABITACIONAL. CLAUSULAS DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. TAXA REFERENCIAL - TR. CORREÇÃO MONETÁRIA. PES/CES. URV (UNIDADE REAL DE VALOR). TEORIA DA IMPREVISÃO DOS CONTRATOS. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. TABELA PRICE. TAXA DE RISCO E TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70/66. ESCOLHA UNILATERAL DO AGENTE FIDUCIÁRIO. CADASTRO DE INADIMPLENTES.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Da análise da cópia do contrato firmado entre os mutuários e a Caixa Econômica Federal, verifica-se que na correção do saldo devedor a aplicação dos mesmos índices de remuneração das cadernetas de poupança ou FGTS, é medida compatível como regime financeiro do sistema, e não pode considerar ilegal ou abusiva, salvo de igualmente admitirmos os idênticos defeitos na remuneração das fontes de financiamento.

IV - Nos contratos pactuados em período anterior a edição da Lei nº 8.177/91 a TR também incide caso haja previsão contratual de atualização monetária pelo índice aplicável às cadernetas de poupança.

V - Restou firmado entendimento no STJ no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido. Precedentes.

VI - A Jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que a aplicação do PES refere-se apenas às prestações mensais, e não ao reajuste do saldo devedor (AgRg no RESP 933393/PR), bem como de que o Coeficiente de Equivalência Salarial (CES) pode ser utilizado nos contratos anteriores à vigência da Lei n. 8.692/93.

VII - A unidade real de valor (URV) foi introduzida com o objetivo de fazer a transação da moeda para o Real. A incidência da URV nas prestações do contrato não enseja o reconhecimento de sua ilegalidade, pois, na época em que vigente, era quase que uma moeda de curso forçado, funcionando como indexador geral da economia, inclusive dos salários, sendo certo, nesse contexto, que a sua aplicação, antes de causar prejuízos manteve, na verdade, o equilíbrio entre as parcelas do mútuo e a renda, escopo maior do PES (Resp 918541).

VIII - A teoria da imprevisão aplica-se apenas em casos excepcionais, ou seja, quando acontecimento não previsível pelas partes contratantes traga grave alteração da base negocial a impossibilitar o cumprimento da prestação. As oscilações do contrato decorrentes da inflação, em princípio, não autorizam a invocação dessa teoria.

IX - O sistema de amortização da dívida contratado - o SACRE - não implica em prática ilegal de anatocismo. "Os juros não são incorporados ao saldo devedor, dado que são mensalmente pagos juntamente com as prestações, não havendo que se falar em anatocismo" (TRF3 - AC 2005.61.00.007163-7, 5ª Turma, DJ 23/09/08) Ainda, nesse sentido: Resp. 572729 / RS 2003/0108211-6 - Ministra ELIANA CALMON - SEGUNDA TURMA DJ 12.09.2005 p. 273.

X - A aplicabilidade do Código de defesa do Consumidor dá-se de forma mitigada, dependendo da demonstração da abusividade das cláusulas no caso concreto, o que não é a hipótese dos autos. Confira: REsp 678.431/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03.02.2005, DJ 28.02.2005 p. 252; e REsp 587.639/SC, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22.06.2004, DJ 18.10.2004 p. 238.

XI - O contrato de mútuo expressa um acordo de vontades, não existindo qualquer fundamento para a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança da taxa de risco de crédito ou taxa de administração conforme os julgados dos Tribunais Regionais Federais.

XII - É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado.

XIII- Descabe, outrossim a alegada irregularidade no procedimento de execução em face da escolha unilateral do agente fiduciário pela mutuante considerando a inexistência de qualquer previsão contratual ou legal em contrário.

XIV - O Superior Tribunal de Justiça (STJ) firmou entendimento de que a mera discussão da dívida não enseja a exclusão do nome do devedor dos cadastros de inadimplentes nos contratos do Sistema Financeiro da Habitação, cumprindo a ele demonstrar satisfatoriamente seu bom direito e a existência de jurisprudência consolidada nos Tribunais Superiores.

XV- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027966-78.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.027966-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : JORGE SA DE MIRANDA NETTO (= ou > de 60 anos) e outro
: YNONE VERZEGNASSI SA DE MIRANDA
ADVOGADO : ADILSON MACHADO e outro
APELANTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL E ANULAÇÃO EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SEGURO HABITACIONAL. CLAUSULAS DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. TAXA REFERENCIAL - TR. CORREÇÃO MONETÁRIA. PES/CES. TEORIA DA IMPREVISÃO DOS CONTRATOS. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. TABELA PRICE. TAXA DE RISCO E TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. CÓDIGO DE DEFESA DO

CONSUMIDOR - CDC. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70/66. CADASTRO DE INADIMPLENTES.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Da análise da cópia do contrato firmado entre os mutuários e a Caixa Econômica Federal, verifica-se que na correção do saldo devedor a aplicação dos mesmos índices de remuneração das cadernetas de poupança ou FGTS, é medida compatível como regime financeiro do sistema, e não pode considerar ilegal ou abusiva, salvo de igualmente admitirmos os idênticos defeitos na remuneração das fontes de financiamento.

IV - Nos contratos pactuados em período anterior a edição da Lei nº 8.177/91 a TR também incide caso haja previsão contratual de atualização monetária pelo índice aplicável às cadernetas de poupança.

V - Restou firmado entendimento no STJ no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido. Precedentes.

VI - A Jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que a aplicação do PES refere-se apenas às prestações mensais, e não ao reajuste do saldo devedor (AgRg no RESP 933393/PR), bem como de que o Coeficiente de Equivalência Salarial (CES) pode ser utilizado nos contratos anteriores à vigência da Lei n. 8.692/93.

VII - A teoria da imprevisão aplica-se apenas em casos excepcionais, ou seja, quando acontecimento não previsível pelas partes contratantes traga grave alteração da base negocial a impossibilitar o cumprimento da prestação. As oscilações do contrato decorrentes da inflação, em princípio, não autorizam a invocação dessa teoria.

VIII - O sistema de amortização da dívida contratado - o SACRE - não implica em prática ilegal de anatocismo. "Os juros não são incorporados ao saldo devedor, dado que são mensalmente pagos juntamente com as prestações, não havendo que se falar em anatocismo" (TRF3 - AC 2005.61.00.007163-7, 5ª Turma, DJ 23/09/08) Ainda, nesse sentido: Resp. 572729 / RS 2003/0108211-6 - Ministra ELIANA CALMON - SEGUNDA TURMA DJ 12.09.2005 p. 273.

IX - A aplicabilidade do Código de defesa do Consumidor dá-se de forma mitigada, dependendo da demonstração da abusividade das cláusulas no caso concreto, o que não é a hipótese dos autos. Confira: REsp 678.431/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03.02.2005, DJ 28.02.2005 p. 252; e REsp 587.639/SC, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22.06.2004, DJ 18.10.2004 p. 238.

X - O contrato de mútuo expressa um acordo de vontades, não existindo qualquer fundamento para a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança da taxa de risco de crédito ou taxa de administração conforme os julgados dos Tribunais Regionais Federais.

XI - É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado.

XII - Descabe, outrossim a alegada irregularidade no procedimento de execução em face da escolha unilateral do agente fiduciário pela mutuante considerando a inexistência de qualquer previsão contratual ou legal em contrário.

XIII - O Superior Tribunal de Justiça (STJ) firmou entendimento de que a mera discussão da dívida não enseja a exclusão do nome do devedor dos cadastros de inadimplentes nos contratos do Sistema Financeiro da Habitação, cumprindo a ele demonstrar satisfatoriamente seu bom direito e a existência de jurisprudência consolidada nos Tribunais Superiores.

XIV - Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000662-71.2002.4.03.6111/SP
2002.61.11.000662-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ROBERTO SANTANNA LIMA e outro

APELADO : DIVA RODRIGUES DE SOUZA e outros
: MARA NELMA ROSSI JAMMAL
: MARIA ISABEL LOPES PINTO
: MARIA LUCIA SANTOS COSTA
: PAULO ROBERTO PEREIRA DE SOUZA

ADVOGADO : JOAO BATISTA CAPPUTTI e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. ROUBO DE JÓIAS. CONTRATO DE PENHOR. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. RESOLUÇÃO DO CONTRATO. RESSARCIMENTO DO PROPRIETÁRIO DO BEM.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - A cláusula que prevê a indenização tarifada, de uma vez e meia o valor da avaliação, no caso de perda ou extravio do bem dado em garantia (jóias empenhadas), não pode prosperar, devendo ser considerada nula, por abusiva.

IV - Em caso de roubo ou furto de jóias que se encontravam depositadas em agência bancária, por força do contrato de penhor, o credor pignoratício, vale dizer, o banco, deve pagar ao proprietário das jóias subtraídas a quantia equivalente ao valor de mercado das mesmas (artigo 774, IV, do Código Civil em sua anterior redação).

V- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009548-58.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.009548-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : VIVIAN MARIA NICOLLETTI

ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00095485820034036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL E ANULAÇÃO EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SEGURO HABITACIONAL. CLAUSULAS DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. TAXA REFERENCIAL - TR. CORREÇÃO MONETÁRIA. PES/CES. URV (UNIDADE REAL DE VALOR). TEORIA DA IMPREVISÃO DOS CONTRATOS. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. TABELA PRICE. TAXA DE RISCO E TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70/66.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Da análise da cópia do contrato firmado entre os mutuários e a Caixa Econômica Federal, verifica-se que na correção do saldo devedor a aplicação dos mesmos índices de remuneração das cadernetas de poupança ou FGTS, é medida compatível como regime financeiro do sistema, e não pode considerar ilegal ou abusiva, salvo de igualmente admitirmos os idênticos defeitos na remuneração das fontes de financiamento.

IV - Nos contratos pactuados em período anterior a edição da Lei nº 8.177/91 a TR também incide caso haja previsão contratual de atualização monetária pelo índice aplicável às cadernetas de poupança.

V - Restou firmado entendimento no STJ no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido. Precedentes.

VI - A Jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que a aplicação do PES refere-se apenas às prestações mensais, e não ao reajuste do saldo devedor (AgRg no RESP 933393/PR), bem como de que o Coeficiente de Equivalência Salarial (CES) pode ser utilizado nos contratos anteriores à vigência da Lei n. 8.692/93.

VII - A unidade real de valor (URV) foi introduzida com o objetivo de fazer a transação da moeda para o Real. A incidência da URV nas prestações do contrato não enseja o reconhecimento de sua ilegalidade, pois, na época em que vigente, era quase que uma moeda de curso forçado, funcionando como indexador geral da economia, inclusive dos salários, sendo certo, nesse contexto, que a sua aplicação, antes de causar prejuízos manteve, na verdade, o equilíbrio entre as parcelas do mútuo e a renda, escopo maior do PES (Resp 918541).

VIII - A teoria da imprevisão aplica-se apenas em casos excepcionais, ou seja, quando acontecimento não previsível pelas partes contratantes traga grave alteração da base negocial a impossibilitar o cumprimento da prestação. As oscilações do contrato decorrentes da inflação, em princípio, não autorizam a invocação dessa teoria.

IX - O sistema de amortização da dívida contratado - o SACRE - não implica em prática ilegal de anatocismo. "Os juros não são incorporados ao saldo devedor, dado que são mensalmente pagos juntamente com as prestações, não havendo que se falar em anatocismo" (TRF3 - AC 2005.61.00.007163-7, 5ª Turma, DJ 23/09/08) Ainda, nesse sentido: Resp. 572729 / RS 2003/0108211-6 - Ministra ELIANA CALMON - SEGUNDA TURMA DJ 12.09.2005 p. 273.

X - A aplicabilidade do Código de defesa do Consumidor dá-se de forma mitigada, dependendo da demonstração da abusividade das cláusulas no caso concreto, o que não é a hipótese dos autos. Confira: REsp 678.431/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03.02.2005, DJ 28.02.2005 p. 252; e REsp 587.639/SC, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22.06.2004, DJ 18.10.2004 p. 238.

XI - O contrato de mútuo expressa um acordo de vontades, não existindo qualquer fundamento para a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança da taxa de risco de crédito ou taxa de administração conforme os julgados dos Tribunais Regionais Federais.

XII - É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado.

XIII - Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004169-30.2003.4.03.6103/SP
2003.61.03.004169-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : JENI RODRIGUES CAMILO
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL .ARTIGO 557 §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERPOSTO CONTRA A MESMA DECISÃO E PELA MESMA PARTE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE.

1. Verifica-se que a r. decisão recorrida já foi agravada pela Autarquia às fls. 253/255, inclusive o agravo legal foi julgado por esta E. Turma em 06.06.2011.

2. A admissibilidade dos recursos se subordina a certos requisitos objetivos, a saber: recorribilidade da decisão, tempestividade, singularidade, adequação, preparo, motivação e forma.
3. No sistema processual civil vige o princípio da singularidade dos recursos, segundo o qual para cada ato judicial recorrível há um único recurso previsto pelo ordenamento, sendo vedada a interposição simultânea ou cumulativa de mais outro, visando à impugnação do mesmo ato judicial.
4. Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo legal interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004880-35.2003.4.03.6103/SP
2003.61.03.004880-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ANESIO REIS e outro
: MARIA ADEIDA DOS SANTOS
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA CECILIA NUNES SANTOS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERPOSTO CONTRA A MESMA DECISÃO E PELA MESMA PARTE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE.

1. Verifica-se que a r. decisão recorrida já foi agravada pela Autarquia às fls. 253/255, inclusive o agravo legal foi julgado por esta E. Turma em 06.06.2011.
2. A admissibilidade dos recursos se subordina a certos requisitos objetivos, a saber: recorribilidade da decisão, tempestividade, singularidade, adequação, preparo, motivação e forma.
3. No sistema processual civil vige o princípio da singularidade dos recursos, segundo o qual para cada ato judicial recorrível há um único recurso previsto pelo ordenamento, sendo vedada a interposição simultânea ou cumulativa de mais outro, visando à impugnação do mesmo ato judicial.
4. Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011422-44.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.011422-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ANTONIO CARLOS SANTOS e outro
: MARIA DOS DORES ABREU SANTOS
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
: SILVANA BERNARDES FELIX MARTINS
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : GISELA LADEIRA BIZARRA MORONE e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00114224420044036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL E ANULAÇÃO EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SEGURO HABITACIONAL. CLAUSULAS DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. TAXA REFERENCIAL - TR. CORREÇÃO MONETÁRIA. PES/CES. URV (UNIDADE REAL DE VALOR). TEORIA DA IMPREVISÃO DOS CONTRATOS. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. TABELA PRICE. TAXA DE RISCO E TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70/66.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Da análise da cópia do contrato firmado entre os mutuários e a Caixa Econômica Federal, verifica-se que na correção do saldo devedor a aplicação dos mesmos índices de remuneração das cadernetas de poupança ou FGTS, é medida compatível como regime financeiro do sistema, e não pode considerar ilegal ou abusiva, salvo de igualmente admitirmos os idênticos defeitos na remuneração das fontes de financiamento.

IV - Nos contratos pactuados em período anterior a edição da Lei nº 8.177/91 a TR também incide caso haja previsão contratual de atualização monetária pelo índice aplicável às cadernetas de poupança.

V - Restou firmado entendimento no STJ no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido. Precedentes.

VI - A Jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que a aplicação do PES refere-se apenas às prestações mensais, e não ao reajuste do saldo devedor (AgRg no RESP 933393/PR), bem como de que o Coeficiente de Equivalência Salarial (CES) pode ser utilizado nos contratos anteriores à vigência da Lei n. 8.692/93.

VII - A unidade real de valor (URV) foi introduzida com o objetivo de fazer a transação da moeda para o Real. A incidência da URV nas prestações do contrato não enseja o reconhecimento de sua ilegalidade, pois, na época em que vigente, era quase que uma moeda de curso forçado, funcionando como indexador geral da economia, inclusive dos salários, sendo certo, nesse contexto, que a sua aplicação, antes de causar prejuízos manteve, na verdade, o equilíbrio entre as parcelas do mútuo e a renda, escopo maior do PES (Resp 918541).

VIII - A teoria da imprevisão aplica-se apenas em casos excepcionais, ou seja, quando acontecimento não previsível pelas partes contratantes traga grave alteração da base negocial a impossibilitar o cumprimento da prestação. As oscilações do contrato decorrentes da inflação, em princípio, não autorizam a invocação dessa teoria.

IX - O sistema de amortização da dívida contratado - o SACRE - não implica em prática ilegal de anatocismo. "Os juros não são incorporados ao saldo devedor, dado que são mensalmente pagos juntamente com as prestações, não havendo que se falar em anatocismo" (TRF3 - AC 2005.61.00.007163-7, 5ª Turma, DJ 23/09/08) Ainda, nesse sentido: Resp. 572729 / RS 2003/0108211-6 - Ministra ELIANA CALMON - SEGUNDA TURMA DJ 12.09.2005 p. 273.

X - A aplicabilidade do Código de defesa do Consumidor dá-se de forma mitigada, dependendo da demonstração da abusividade das cláusulas no caso concreto, o que não é a hipótese dos autos. Confira: REsp 678.431/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03.02.2005, DJ 28.02.2005 p. 252; e REsp 587.639/SC, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22.06.2004, DJ 18.10.2004 p. 238.

XI - O contrato de mútuo expressa um acordo de vontades, não existindo qualquer fundamento para a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança da taxa de risco de crédito ou taxa de administração conforme os julgados dos Tribunais Regionais Federais.

XII - É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado.

XIII - Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015580-45.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.015580-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro

APELADO : HAROLDO JOSE SILVA PRADO e outro

: LILIAN CRISTINA DE SOUZA PRADO

ADVOGADO : MAXIMILIANO OLIVEIRA RIGHI e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00155804520044036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL E ANULAÇÃO EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SEGURO HABITACIONAL. TAXA REFERENCIAL - TR. CORREÇÃO MONETÁRIA. TEORIA DA IMPREVISÃO DOS CONTRATOS. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. TABELA PRICE. TAXA DE RISCO E TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Da análise da cópia do contrato firmado entre os mutuários e a Caixa Econômica Federal, verifica-se que na correção do saldo devedor a aplicação dos mesmos índices de remuneração das cadernetas de poupança ou FGTS, é medida compatível como regime financeiro do sistema, e não pode considerar ilegal ou abusiva, salvo de igualmente admitirmos os idênticos defeitos na remuneração das fontes de financiamento.

IV - Nos contratos pactuados em período anterior a edição da Lei nº 8.177/91 a TR também incide caso haja previsão contratual de atualização monetária pelo índice aplicável às cadernetas de poupança.

V - O sistema de amortização da dívida contratado - o SACRE - não implica em prática ilegal de anatocismo. "Os juros não são incorporados ao saldo devedor, dado que são mensalmente pagos juntamente com as prestações, não havendo que se falar em anatocismo" (TRF3 - AC 2005.61.00.007163-7, 5ª Turma, DJ 23/09/08) Ainda, nesse sentido: Resp. 572729 / RS 2003/0108211-6 - Ministra ELIANA CALMON - SEGUNDA TURMA DJ 12.09.2005 p. 273.

VI - A aplicabilidade do Código de defesa do Consumidor dá-se de forma mitigada, dependendo da demonstração da abusividade das cláusulas no caso concreto, o que não é a hipótese dos autos. Confira: REsp 678.431/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03.02.2005, DJ 28.02.2005 p. 252; e REsp 587.639/SC, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22.06.2004, DJ 18.10.2004 p. 238.

VII - O contrato de mútuo expressa um acordo de vontades, não existindo qualquer fundamento para a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança da taxa de risco de crédito ou taxa de administração conforme os julgados dos Tribunais Regionais Federais.

VIII - Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014809-15.2004.4.03.6182/SP
2004.61.82.014809-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras

AGRAVADO : L E M TECNOLOGIA DE SISTEMAS LTDA
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MARTINS MACEDO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. REFIS. PAES. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. RENÚNCIA AO DIREITO. MANIFESTAÇÃO. EXIGIBILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que a opção pelo Refis ou pelo Paes não implica a extinção do processo com ou sem julgamento do mérito, pois isso depende da manifestação da vontade da parte nos autos (STJ, REsp n. 1086990, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 04.08.09; AgRg no Resp n. 967756, Rel. Min. Humberto Martins, j. 23.06.09; REsp n. 966036, Rel. Min. Denise Arruda, j. 16.04.09; REsp n. 1073486, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 18.11.08; REsp n. 1073486, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 18.11.08; REsp n. 577354, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 06.11.08; REsp n. 1060832, Rel. Min. Castro Meira, j. 21.08.08).

3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019710-10.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.019710-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : SIMEIA ELIZA ARAUJO LOUZA e outro
: HENDRICK LUIZ LOUZA
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO CAUTELAR. PROCESSO PRINCIPAL EXTINTO. PERDA DE OBJETO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 808, III, DO CPC.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Com a extinção do processo principal não há como subsistir a ação cautelar, que dele era dependente, impondo, desse modo, a aplicação do artigo 808, inciso III, do CPC, cuja redação determina a cessação da eficácia da medida cautelar se o juiz declarar extinto o processo principal, com ou sem julgamento do mérito.

IV- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005544-34.2006.4.03.6112/SP
2006.61.12.005544-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ALBERTO MICHELS (= ou > de 65 anos) e outro
: VILMA ANIZIA COSTA MICHELS
ADVOGADO : MAYCON ROBERT DA SILVA e outro
APELADO : EMGEA EMPRESA GESTORA DE ATIVOS
ADVOGADO : FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FERNANDA ONGARATTO e outro
APELADO : ERASMO JORGE BASQUES e outro
: FABIANA CRISTINA DA SILVA BASQUES
ADVOGADO : JEFFERSON HEMERSON CURADO CAMARA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00055443420064036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ANULAÇÃO EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70/66. ESCOLHA UNILATERAL DO AGENTE FIDUCIÁRIO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado.

IV - Descabe, outrossim a alegada irregularidade no procedimento de execução em face da escolha unilateral do agente fiduciário pela mutuante considerando a inexistência de qualquer previsão contratual ou legal em contrário.

V - O Superior Tribunal de Justiça (STJ) firmou entendimento de que a mera discussão da dívida não enseja a exclusão do nome do devedor dos cadastros de inadimplentes nos contratos do Sistema Financeiro da Habitação, cumprindo a ele demonstrar satisfatoriamente seu bom direito e a existência de jurisprudência consolidada nos Tribunais Superiores.

VI - Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037047-57.2006.4.03.6182/SP
2006.61.82.037047-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVADO : CARDOBRASIL GUARNICOES DE CARDAS LTDA e outros
: MILETO EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES S/C LTDA
ADVOGADO : UBIRATAN COSTÓDIO
: JOSE GERALDO DE ALMEIDA MARQUES
APELANTE : LUIZ FORNES
: DAISY MARIA DE ALMEIDA FORNES
: LUIZ AUGUSTO DE ALMEIDA FORNES
ADVOGADO : UBIRATAN COSTÓDIO
: JOSE GERALDO DE ALMEIDA MARQUES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
: JOSE GERALDO DE ALMEIDA MARQUES
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 292/293

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. Não havendo condenação e inexistindo motivo a ensejar conclusão diversa, os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), à vista do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e dos padrões usualmente aceitos pela jurisprudência (TRF da 3ª Região, AC n. 1999.03.99.003049-5, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, decisão 13.04.10; AC n. 93.03.066298-9, Rel. p/acórdão Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 05.04.10; AC n. 2004.61.15.001513-1, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 30.03.10; AC n. 2000.61.00.011149-2, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 08.02.10; AC n. 2004.61.04.008945-4, Rel. Des. Fed. Johansom di Salvo, j. 15.09.09).

3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019408-44.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.019408-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ILIDIO DA SILVA PANASCO JUNIOR e outro
: DANIELA DE JESUS FRANCO
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CAMILA GRAVATO CORREA DA SILVA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00194084420074036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. TEORIA DA IMPREVISÃO DOS CONTRATOS. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO E

CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. TABELAS PRICE, SACRE E SAC. TAXA DE RISCO E TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - A teoria da imprevisão aplica-se apenas em casos excepcionais, ou seja, quando acontecimento não previsível pelas partes contratantes traga grave alteração da base negocial a impossibilitar o cumprimento da prestação. As oscilações do contrato decorrentes da inflação, em princípio, não autorizam a invocação dessa teoria.

IV - O sistema de amortização da dívida contratado não implica em prática ilegal de anatocismo. "Os juros não são incorporados ao saldo devedor, dado que são mensalmente pagos juntamente com as prestações, não havendo que se falar em anatocismo" (TRF3 - AC 2005.61.00.007163-7, 5ª Turma, DJ 23/09/08) Ainda, nesse sentido: Resp. 572729 / RS 2003/0108211-6 - Ministra ELIANA CALMON - SEGUNDA TURMA DJ 12.09.2005 p. 273.

V - A aplicabilidade do Código de defesa do Consumidor dá-se de forma mitigada, dependendo da demonstração da abusividade das cláusulas no caso concreto, o que não é a hipótese dos autos. Confira: REsp 678.431/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03.02.2005, DJ 28.02.2005 p. 252; e REsp 587.639/SC, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22.06.2004, DJ 18.10.2004 p. 238.

VI - O contrato de mútuo expressa um acordo de vontades, não existindo qualquer fundamento para a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança da taxa de risco de crédito ou taxa de administração conforme os julgados dos Tribunais Regionais Federais.

VII- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002687-57.2007.4.03.6119/SP
2007.61.19.002687-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : ELIAS BARBOSA DA SILVA

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00026875720074036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL E ANULAÇÃO EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. PROPOSITURA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Diante da inadimplência do mutuário, foi instaurado procedimento de execução extrajudicial com respaldo no Decreto-lei nº 70/66, tendo sido este concluído com a adjudicação do bem imóvel objeto do contrato de financiamento.

V - Propositura de ação pelos mutuários, posteriormente à referida adjudicação do imóvel, para discussão de cláusulas contratuais, com o intuito de ressarcirem-se de eventuais pagamentos a maior.

VI - Após a adjudicação do bem, com o conseqüente registro da carta de arrematação no Cartório de Registro de Imóveis, a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional extingue-se com a transferência do bem, donde se conclui que não há interesse em se propor ação de revisão de cláusulas contratuais, restando superadas todas as discussões a esse respeito.

VII - Ademais, o Decreto-lei nº 70/66 prevê em seu art. 32, § 3º, que, se apurado na hasta pública valor superior ao montante devido, a diferença final será entregue ao devedor.

VIII - Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045474-09.2007.4.03.6182/SP
2007.61.82.045474-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : MAQSTYRO IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : JOAO LUIZ DA MOTTA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00454740920074036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. PARCELAMENTO. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. RENÚNCIA AO DIREITO. MANIFESTAÇÃO. EXIGIBILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que a opção por parcelamento tributário não implica a extinção do processo com ou sem julgamento do mérito, pois isso depende da manifestação da vontade da parte nos autos (STJ, REsp n. 1086990, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 04.08.09; AgRg no Resp n. 967756, Rel. Min. Humberto Martins, j. 23.06.09; REsp n. 966036, Rel. Min. Denise Arruda, j. 16.04.09; REsp n. 1073486, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 18.11.08; REsp n. 1073486, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 18.11.08; REsp n. 577354, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 06.11.08; REsp n. 1060832, Rel. Min. Castro Meira, j. 21.08.08).

3. Consoante se verifica nos autos, a embargante, ao informar o parcelamento do débito, requereu a desistência da ação, tendo o MM. Juiz *a quo* extinguido o feito sem resolução do mérito, nos limites do pedido deduzido.

4. Não se afigura pertinente o acolhimento do pleito recursal da União para que se reconheça desde logo a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação e se extinga o processo com resolução do mérito, na medida em que não há nos autos manifestação da embargante nesse sentido.

5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003531-21.2008.4.03.6103/SP
2008.61.03.003531-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : EDMAR ANDRADE DOS SANTOS e outro
: MARIA INES BELLARMINO ANDRADE DOS SANTOS
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00035312120084036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC.SFH. LITISPENDÊNCIA. AÇÃO REVISIONAL E AÇÃO ANULATÓRIA. Decreto Lei nº 70/66.

1. É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, basta que o recurso seja manifestamente inadmissível, o que é o caso dos autos.
2. Os termos da decisão ora agravada não deixam dúvidas acerca da inadmissibilidade flagrante do recurso, não havendo qualquer argumento no presente agravo que possa, mesmo que minimamente, alterá-la.
3. A análise dos pedidos apresentados nos autos da ação revisional e da presente anulatória são suficientes para que se perceba a litispendência, uma vez que as partes são idênticas assim como a causa de pedir. Da leitura atenta dos autos, não é possível concluir que os pedidos são diferentes, uma vez a redação da anulatória é apenas uma versão compacta da revisional.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001695-65.2008.4.03.6118/SP
2008.61.18.001695-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ADEMAR AZEVEDO FERRARI e outro
: MARLY CURVELO FERRARI
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00016956520084036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO CAUTELAR. IDENTIDADE DE PARTES, CAUSA DE PEDIR E PEDIDO. LITISPENDÊNCIA.

- I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.
- II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.
- III - Muito embora, na demanda nº 2008.61.18.001149-2, abarque outros pedidos, não se pode negar a ocorrência da litispendência entre ela e o presente processo, diante da identidade de partes, de causar de pedir e de pedido entre ambas ações em andamento.
- IV - Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009871-23.2009.4.03.6110/SP
2009.61.10.009871-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : SINDICATO DA IND/ DA CONSTRUCAO PESADA DO ESTADO DE SAO PAULO
SINICESP
ADVOGADO : LUIS FERNANDO XAVIER SOARES DE MELLO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00098712320094036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO INCIDÊNCIA.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. O aviso prévio indenizado tem natureza indenizatória, uma vez que visa reparar o dano causado ao trabalhador que não foi alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada por lei, bem como não pôde usufruir da redução de jornada a que fazia jus (CLT, arts. 487 e 488). A circunstância da Lei n. 9.528/97 e do Decreto n. 6.727/09 terem alterado, respectivamente, as redações da alínea e do § 9º da Lei n. 8.212/91 e da alínea f do § 9º do art. 214 do Decreto n. 3.048/99, as quais excluía o aviso prévio indenizado do salário de contribuição, não oblitera a natureza indenizatória de referida verba, na medida em que a definição da base de cálculo precede à análise do rol de exceção de incidência da contribuição previdenciária (STJ, REsp n. 1.198.964, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 02.09.10; TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.021064-2, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 05.10.10; TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.019086-2, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 21.09.10; TRF da 3ª Região, AMS n. 2009.61.00.011260-8, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 27.07.10; TRF da 3ª Região, AMS n. 2009.61.00.002725-3, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.05.10; TRF da 3ª Região, AI n. 2009.03.00.009392-1, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 20.05.10).

3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.
Louise Filgueiras
Juíza Federal Convocada

Expediente Nro 12354/2011

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006286-06.2008.4.03.6107/SP
2008.61.07.006286-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : CELSO VIANA EGREJA
: JOSE SILVESTRE VIANA EGREJA
: MARIO ALUISIO VIANA EGREJA
: PAULO FERREIRA

: CARLOS ROBERTO DA SILVA
: VIVIANE ASSI
: JOSE LUIZ PENTEADO EGREJA
: LUIZ AUGUSTO DE MEDEIROS MONTEIRO DE BARROS
: JOSE CARLOS PENTEADO EGREJA
: MARCO ANTONIO BRANDAO
: RUBENS LUIZ VIDAL NOGUEIRA

ADVOGADO : RENATA HOROVITZ KALIM
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00062860620084036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Fls. 363/366v.: manifestem-se os apelantes sobre o interesse no julgamento da apelação, tendo em vista a decisão proferida pelo MM. Juízo da 1ª Vara Federal de Araçatuba (SP), nos Autos n. 0006307-79.2008.403.6107, pela qual houve a cessação do seqüestro decretado. Prazo: 10 (dez) dias.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras
Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007210-86.2008.4.03.6181/SP
2008.61.81.007210-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : CARLOS ALBERTO VIEIRA DOS SANTOS ESTRELA
ADVOGADO : ALBERES ALMEIDA DE MORAES e outro
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00072108620084036181 6P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Intime-se o defensor do apelante Carlos Alberto Vieira dos Santos Etrela, Dr. Alberes Almeida de Moraes, para que apresente as razões recursais nos termos do § 4º do art. 600 do Código de Processo Penal.
2. Oferecidas as razões de apelação, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal para que apresente as contrarrazões.
3. Com as contrarrazões, à Procuradoria Regional da República para parecer, conforme manifestação consignada à fl. 318.
4. Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Louise Filgueiras
Juíza Federal Convocada

Expediente Nro 12358/2011

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036610-11.2001.4.03.0000/SP
2001.03.00.036610-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO
AGRAVANTE : JOSE FRANCISCO DA PAIXAO e outros
: NADIR APARECIDA DA SILVA
: NAIR TAPIAS MOSSINI
: NELSON NASCIMENTO
: NESTOR DE BRITO LEAL
: OSMAR BRANDAO COSTA

: OSVALDINA FELIPE DE SOUZA
: OTACILIO RODRIGUES DOS SANTOS
: OTAVIO MARTINS DA SILVA
: PASCOAL ROBERTO FONTOLAN
ADVOGADO : SAMUEL PEREIRA DO AMARAL
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE PAULO NEVES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2001.61.00.027971-1 17 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
O EXMO. SR. JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu o pedido de prioridade no trâmite do feito. A Agravante, em suas razões, defende a reforma da decisão. Não houve apresentação de contraminuta.

Decido:

Entendo que ocorreu a perda do objeto do recurso. A insurgência manifestada nestes autos diz com o indeferimento de prioridade no trâmite do feito. Todavia, diante da prolação de sentença nos autos principais, verifico que o recurso perdeu o objeto. Face ao exposto, tenho por prejudicado o agravo de instrumento.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 22 de julho de 2011.
RAFAEL MARGALHO
Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

Boletim Nro 4582/2011

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0503462-06.1996.4.03.6182/SP
1996.61.82.503462-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : U M USINAGEM MECANICA LTDA Falido(a) e outro
: MARCOS FERNANDO MATOS E SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05034620619964036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. INCLUSÃO DO SÓCIO DO POLO PASSIVO. VIOLAÇÃO À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA.

1. As razões ventiladas no agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.
2. Não se discute nos autos o afastamento da incidência do artigo 124, II, do Código Tributário Nacional, c.c. artigo 8º do Decreto-Lei nº 1.736/70, mas tão somente sua interpretação no caso concreto.
3. O próprio Supremo Tribunal Federal afastou a tese de violação ao princípio da reserva de plenário quando o acórdão de origem decide a questão com enfoque na interpretação da legislação infraconstitucional.

4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0505144-93.1996.4.03.6182/SP
1996.61.82.505144-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : DELAN IND/ E COM/ DE ARTEFATOS DE METAIS LTDA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05051449319964036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. INCLUSÃO DO SÓCIO NO POLO PASSIVO. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do Superior Tribunal de Justiça, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.
2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irresignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0536768-63.1996.4.03.6182/SP
1996.61.82.536768-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELANTE : SACHS AUTOMOTIVE LTDA
ADVOGADO : EVADREN ANTONIO FLAIBAM e outro
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05367686319964036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE. CARÁTER PROCRASTINATÓRIO DA IMPUGNAÇÃO. MULTA.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta Corte, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.
2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irresignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição, denotando a presença de nítido caráter procrastinatório, a ensejar a aplicação de multa de 1% do valor atribuído à causa. Precedentes.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo e condenar a agravante ao pagamento de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0529269-91.1997.4.03.6182/SP
1997.61.82.529269-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ROBERTO DO COUTTO
: SOTAJ ADMINISTRACAO TECNICA E PARTICIPACOES S/C LTDA e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05292699119974036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ARTIGO 535 DO CPC - VÍCIOS INOCORRENTES

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. O que se pretende, na verdade, é a modificação do resultado do julgamento. Essa pretensão, no entanto, não pode ser acolhida na via dos embargos de declaração, que não se prestam a isso. Orientação do Superior Tribunal de Justiça.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0568644-02.1997.4.03.6182/SP
1997.61.82.568644-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : DELAN IND/ E COM/ DE ARTEFATOS METAIS LTDA

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05686440219974036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. INCLUSÃO DO SÓCIO NO POLO PASSIVO. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do Superior Tribunal de Justiça, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.
2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irresignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0503298-70.1998.4.03.6182/SP
1998.61.82.503298-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : BASIC ELETRONICA LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05032987019984036182 2F Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA. PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 174 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta Corte, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.
2. Antes da alteração promovida pela Lei Complementar nº 118/2005, como é o caso dos autos, entendia-se como termo interruptivo a citação pessoal, consoante determinado pelo Código Tributário Nacional, e não o despacho do juiz, vez que se dava prevalência ao CTN, por ter *status* de lei complementar.
3. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irresignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0525234-54.1998.4.03.6182/SP
1998.61.82.525234-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : POLARIS COM/ E IND/ LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05252345419984036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE. CARÁTER PROCRASTINATÓRIO DA IMPUGNAÇÃO. MULTA.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta Corte, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.
2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irresignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição, denotando a presença de nítido caráter procrastinatório, a ensejar a aplicação de multa de 1% do valor atribuído à causa. Precedentes.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo e condenar a agravante ao pagamento de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0526221-90.1998.4.03.6182/SP
1998.61.82.526221-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : AGENCIA NEW STAR TURISMO LTDA massa falida
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05262219019984036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE. CARÁTER PROCRASTINATÓRIO DA IMPUGNAÇÃO. MULTA.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta Corte, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.
2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irresignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição, denotando a presença de nítido caráter procrastinatório, a ensejar a aplicação de multa de 1% do valor atribuído à causa. Precedentes.

3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo e condenar a agravante ao pagamento de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0528843-45.1998.4.03.6182/SP
1998.61.82.528843-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : LOVELI IND/ E COM/ LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05288434519984036182 2F Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA. PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 174 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta Corte, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.
2. Antes da alteração promovida pela Lei Complementar nº 118/2005, como é o caso dos autos, entendia-se como termo interruptivo a citação pessoal, consoante determinado pelo Código Tributário Nacional, e não o despacho do juiz, vez que se dava prevalência ao CTN, por ter *status* de lei complementar.
3. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0531251-09.1998.4.03.6182/SP
1998.61.82.531251-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : IND/ E COM/ DE ROUPAS EM GERAL ELHO LTDA e outro
: CHANG BOK HAN

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05312510919984036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. PRESCRIÇÃO DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. ART. 174 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE.

1. As razões ventiladas no agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.
2. Não procede a obrigatoriedade do reexame necessário, vez que o art. 475, inciso II, do Código de Processo Civil, reporta-se apenas à decisão que julga procedente, no todo ou em parte, os embargos opostos pelo executado. Precedentes da Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
3. Antes da alteração promovida pela Lei Complementar nº 118/2005, como é o caso dos autos, entendia-se como termo interruptivo a citação pessoal, consoante determinado pelo Código Tributário Nacional, e não o despacho do juiz, vez que se dava prevalência ao CTN, por ter *status* de lei complementar.
4. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
5. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042739-36.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.042739-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
EMBARGANTE : RADIO SP UM LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE DEFENTE ABUJAMRA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. EFEITO INFRINGENTE. PRAZO RECURSAL. PRINCÍPIOS DA ECONOMIA PROCESSUAL E FUNGIBILIDADE RECURSAL. PROGRAMA "VOZ DO BRASIL". RETRANSMISSÃO. OBRIGATORIEDADE. CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE.

1. Embargos de declaração, com nítido caráter infringente, recebidos como agravo legal, vez que interpostos dentro do prazo deste recurso, em homenagem aos princípios da economia processual e da fungibilidade recursal.
2. Precedentes dos Tribunais Superiores e desta Corte.
3. O regime de autorização, concessão ou permissão de serviços de radiodifusão sonora (artigo 21, XII, a, da CF), não é incompatível com a imposição de ônus e gravames baseados no interesse público, previstos no ato de outorga, em vista de um interesse social juridicamente relevante, concernente à divulgação de dados, informações e atividades dos poderes da República.
4. A outorga originária do direito de exploração de serviço público, sob condição, não permite considerar ofendido qualquer dos princípios relativos à liberdade de expressão, informação ou transmissão, no âmbito da comunicação social. Não se tem censura ideológica sobre conteúdo de programação, mas apenas reserva de tempo, previsto em lei, para a retransmissão de informações oficiais, de interesse público.

5. A retransmissão do programa oficial no horário legalmente fixado não teve, por evidente, o objetivo de prejudicar comercialmente as empresas concessionárias, nem o de suprimir as liberdades afirmadas, no campo dos direitos individuais e da comunicação social, mas apenas e fundamentalmente o de promover interesse público, inerente à veiculação de informação oficial, de modo a atingir a maior parcela possível da audiência, finalidade que, certamente, restaria prejudicada se avaliada a condição, legalmente imposta, apenas sob a ótica do interesse econômico do titular da outorga.
6. A obrigação de retransmissão do mencionado programa oficial é encargo inerente à outorga e, contrariamente do asseverado, não implica violação da liberdade de expressão das emissoras de rádio, sendo certo que a norma contida no artigo 38, alínea e, da Lei nº 4.117, de 27 de agosto de 1962, foi recepcionada pela Constituição da República.
7. Embargos de declaração conhecidos como agravo legal e, como tal, desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração como agravo legal para negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

VALDECIDOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008218-50.1999.4.03.6105/SP
1999.61.05.008218-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : VITI VINICOLA CERESER S/A
ADVOGADO : MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ. IPI. RESSARCIMENTO DO CUSTO E DOS DEMAIS ENCARGOS NO FORNECIMENTO DO SELO DE CONTROLE. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.
2. A decisão recorrida apoiou-se em precedentes através dos quais o STJ assentou entendimento de que o ressarcimento do custo e dos demais encargos no fornecimento do selo de controle tem natureza de obrigação acessória, não se sujeitando, em face disso, ao princípio da estrita legalidade nem à proibição de vinculação das receitas correspondentes a órgão, fundo ou despesa.
3. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irresignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008219-35.1999.4.03.6105/SP
1999.61.05.008219-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : VITI VINICOLA CERESER S/A
ADVOGADO : MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ. IPI. RESSARCIMENTO DO CUSTO E DOS DEMAIS ENCARGOS NO FORNECIMENTO DO SELO DE CONTROLE. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC
2. A decisão recorrida apoiou-se em precedentes através dos quais o STJ assentou entendimento de que o ressarcimento do custo e dos demais encargos no fornecimento do selo de controle tem natureza de obrigação acessória, não se sujeitando, em face disso, ao princípio da estrita legalidade nem à proibição de vinculação das receitas correspondentes a órgão, fundo ou despesa.
3. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006167-63.1999.4.03.6106/SP
1999.61.06.006167-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : V L LIMA E VICENTIM LTDA -ME
PARTE RE' : VERA LUCIA DE LIMA e outro
: APARECIDA VICENTIN

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ARTIGO 535 DO CPC - VÍCIOS INOCORRENTES - PROPÓSITO RECURSAL PROTRELATÓRIO - MULTA - CABIMENTO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. O que se pretende, na verdade, é a modificação do resultado do julgamento. Essa pretensão, no entanto, não pode ser acolhida na via dos embargos de declaração, que não se prestam a isso. Orientação do Superior Tribunal de Justiça.
4. A repetição dos argumentos já invocados em sede de agravo expressa o manifesto propósito protelatório dos presentes embargos, o que enseja a aplicação de multa, na forma do artigo 538, parágrafo único, primeira parte, do CPC.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração e condenar o embargante ao pagamento de multa no patamar de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007325-50.1999.4.03.6108/SP
1999.61.08.007325-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : AUTO POSTO CIDADE ALTA DE BOTUCATU LTDA
ADVOGADO : JOSE ORIVALDO PERES JUNIOR e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO. ART. 557 DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. O que se pretende, na verdade, é a modificação do resultado do julgamento. Essa pretensão, no entanto, não pode ser acolhida na via dos embargos de declaração, que não se prestam a isso. Orientação do Superior Tribunal de Justiça.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0201347-57.1998.4.03.6104/SP
2000.03.99.018880-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Prefeitura Municipal de Santos SP
ADVOGADO : MARIA CLAUDIA TERRA ALVES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SERGIO SOARES BARBOSA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.02.01347-1 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. EFEITO INFRINGENTE. PRINCÍPIOS DA ECONOMIA E DA FUNGIBILIDADE. TAXA DE LOCALIZAÇÃO, FUNCIONAMENTO E ANÚNCIOS DE ESTABELECIMENTOS COMERCIAIS. CEF. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. CAUSA SEM CONDENAÇÃO.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS A TEOR DO ARTIGO 20, § 4º, DO CPC. PEDIDO DE MAJORAÇÃO DA VERBA. IMPOSSIBILIDADE. RAZOABILIDADE E VEDAÇÃO DA CONDUTA CONTRADITÓRIA. MATÉRIA DE DIREITO BASTANTE DEBATIDA E SINGELA. AUSÊNCIA DE COMPLEXIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Embargos de declaração, com nítido caráter infringente, recebidos como agravo regimental, vez que interpostos dentro do prazo deste recurso, em homenagem aos princípios da economia processual e da fungibilidade recursal.
2. Precedentes dos Tribunais Superiores e desta Corte.
3. Caso em que decisão monocrática, proferida com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, concluiu pela legalidade da instituição e cobrança, pelo Município de Santos, da taxa de localização, funcionamento e anúncios de estabelecimentos comerciais, dando provimento à apelação da municipalidade, bem como à remessa oficial, para reformar a sentença recorrida, julgando improcedente o pedido e condenando a parte contrária ao pagamento de R\$ 300,00 (trezentos reais) a título de honorários advocatícios, nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC.
4. Insurgiu-se a municipalidade aduzindo que a decisão agravada incorreu em contradição quanto à fixação da verba honorária ao valer-se do artigo 20, § 4º, do CPC, tendo em vista que a Caixa Econômica Federal é uma empresa pública federal, com personalidade jurídica de direito privado, razão pela qual não pode ser equiparada à Fazenda Pública. Assim, a verba honorária deveria ter sido fixada com base no § 3º, do artigo 20, daquele *codex*, considerando o trabalho desenvolvido pelos seus causídicos, requerendo o reexame da questão, devendo os honorários advocatícios serem fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% do valor atribuído à causa devidamente atualizado.
5. Convém registrar que o § 4º, art. 20, do CPC não se aplica apenas quando a parte vencida for a Fazenda Pública, como quer fazer crer o agravante, mas, também, nas causas de pequeno valor, de valor inestimável ou, ainda, nas causas em que não houver condenação, como ocorreu no presente caso.
6. Ademais, não merece prosperar a alegação de que o valor dos honorários mostra-se incompatível com a complexidade do feito e com a dedicação exigida, devendo-se levar em conta, inclusive, os próprios argumentos utilizados pela Municipalidade quando da interposição de seu recurso de apelação, ao asseverar o seguinte: "Ainda nessa hipótese, repele-se desde já a condenação em 10% de verba honorária, devendo ser aplicado o artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil, quer por ser matéria exclusivamente de direito, já bastante debatida, quer por se encontrar no polo passivo a Fazenda Pública (...)".
7. Com efeito, não se mostra razoável o valor pretendido, a título de verba honorária, que o Município agravante requer seja arbitrado em dez por cento sobre o valor corrigido da causa, uma vez que não se trata de demanda de alta indagação, que tenha exigido trabalho para além do normal ou jornada excepcional para realizá-lo. Trata-se, na verdade de demanda das mais singelas, que não exigiu senão o encarte de tese pronta, conquanto, nas palavras do próprio agravante, versa matéria exclusivamente de direito, *já bastante debatida*, não apresentando a causa grau de complexidade a justificar majoração da verba honorária nos termos em que pretendidos.
8. Revela-se equívoca a conduta do agravante, pois, se fosse para arcar com o pagamento da verba, pugnava pela fixação de valor módico, por se tratar de matéria de direito bastante debatida. Contudo, vendo-se vencedor no segundo grau, agrava para afastar a aplicação da mesma regra que pugnou fosse aplicada quando se encontrava na condição de vencido na demanda.
9. Com efeito, frise-se que, ao requerer em sede deste agravo a majoração da verba honorária sob argumento de que esta não condiz com a complexidade do feito e com a dedicação exigida, pugnando, ainda pelo afastamento *in casu* da disposição contida no § 4º, do artigo 20 do CPC, incidiu a Municipalidade na proibição do *venire contra factum proprium*, ou seja, exerceu o direito de ação em contradição com o comportamento anterior, pois havia aduzido, em seu recurso apelatório, que a matéria versada nos autos é exclusivamente de direito e já bastante debatida, o que ensejaria a aplicação do referido dispositivo legal, assumindo, deste modo, dois comportamentos, onde o primeiro, o *factum proprium*, é contrário ao segundo, ainda que se tratem de condutas lícitas em si e diferidas no tempo. Certamente, esta segunda conduta deve ser tida como injusta, incidindo, assim, na inadmissibilidade do comportamento contraditório, o que é vedado pelo direito, em prestígio aos princípios da segurança e da boa-fé, que devem presidir as relações jurídicas.
10. Em suma, tratando-se de causa sem condenação, os honorários advocatícios foram fixados consoante apreciação equitativa, levando em conta o grau de zelo do profissional, o local da prestação do serviço, a natureza da causa, o trabalho do advogado e o dispêndio de tempo necessário, mostrando-se razoável o valor arbitrado. Deve ainda, ser levado em consideração no presente caso, o que a própria Municipalidade asseverou em ocasião anterior acerca desse tema, no que tange à aplicação do artigo 20, § 4º, do CPC, por se tratar de matéria exclusivamente de direito, já bastante debatida, não havendo que se falar na majoração da verba honorária, na forma em que pretendida pela agravante.
11. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração como agravo para negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. O Desembargador Federal Mairan Maia acompanhou pela conclusão.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
VALDECIDOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035127-58.2000.4.03.6182/SP
2000.61.82.035127-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : TERPEL TERRAPLENAGENS PEREIRA LTDA
ADVOGADO : RUBENS SIMOES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00351275820004036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA UNIÃO DO AR NEGATIVO DE CITAÇÃO. INÉRCIA DA UNIÃO QUANDO VISTA DOS AUTOS. PRECLUSÃO. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE.

1. As razões ventiladas no agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do Superior Tribunal de Justiça, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.
2. Nos termos do art. 219, §2º, do Código de Processo Civil, a providência da citação é ônus processual que incumbe à parte e, portanto, cabia à União efetivá-la dentro do prazo. *In casu*, a União teve vista dos autos a fls. 15, quando da suspensão do curso da execução e, no entanto, quedou-se inerte quanto à negativa de citação, precluindo, assim seu direito (art. 245, do Código de Processo Civil).
3. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0083723-73.2000.4.03.6182/SP
2000.61.82.083723-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PADARIA E CONFEITARIA INES LTDA
No. ORIG. : 00837237320004036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO. INTIMAÇÃO DA UNIÃO POR MANDADO COLETIVO. REGULARIDADE. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL A PARTIR DA LEI Nº 11.033/04.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

3. A necessidade de intimação pessoal mediante a entrega dos autos com vista passou a ser obrigatória somente a partir da edição da Lei n.º 11.033/04, não sendo exigível tal procedimento à época dos fatos.
4. *In casu*, a União teve vista dos autos a fls. 18, quando da suspensão do curso da execução e, no entanto, quedou-se inerte quanto à negativa de citação, precluindo assim, seu direito (art. 245, do Código de Processo Civil).
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0086529-81.2000.4.03.6182/SP
2000.61.82.086529-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MICROPLAN S/A MICROFILMAGEM E PROCESSAMENTO
No. ORIG. : 00865298120004036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO. INTIMAÇÃO DA UNIÃO POR MANDADO COLETIVO. REGULARIDADE. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL A PARTIR DA LEI Nº 11.033/04.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A necessidade de intimação pessoal mediante a entrega dos autos com vista passou a ser obrigatória somente a partir da edição da Lei n.º 11.033/04, não sendo exigível tal procedimento à época dos fatos.
4. *In casu*, a União teve vista dos autos a fls. 11, quando da suspensão do curso da execução e, no entanto, quedou-se inerte quanto à negativa de citação, precluindo assim, seu direito (art. 245, do Código de Processo Civil).
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008559-17.2001.4.03.6102/SP
2001.61.02.008559-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : DROGARIA OLIVEIRA E LOPES LTDA -ME e outro
: GENARIO DE JESUS OLIVEIRA
ADVOGADO : EVANDRO ALVES DA SILVA GRILI e outro
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ e outro

APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. DROGARIAS E FARMÁCIA . FISCALIZAÇÃO. COMPETÊNCIA DO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. RESPONSÁVEL TÉCNICO EM HORÁRIO INTEGRAL. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta Corte, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.
2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001393-82.2001.4.03.6182/SP
2001.61.82.001393-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLEUCIMAR VALENTE FIRMIANO e outro
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO NOS TERMOS DO ART. 26 DA Lei 6.830/80. REDUÇÃO DOS HONORÁRIOS. INCABÍVEL. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta Corte, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.
2. Não há razão para a redução, porquanto, como fixados, os honorários atendem ao disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC.
3. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009171-24.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.009171-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : SANTAROSA E DUARTE LTDA
ADVOGADO : MARCO ANTONIO FERREIRA DE CASTILHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. PRESCRIÇÃO NA RESTITUIÇÃO DOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. LC 118/05. VIOLAÇÃO À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA.

1. As razões ventiladas no agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.
2. Não se discute nos autos qualquer tese acerca da constitucionalidade ou não do art. 3º da LC 118/05, mas tão somente a adequação ou não do precedente submetido à sistemática da repercussão geral, privilegiando a função uniformizadora dos Tribunais Superiores na aplicação da legislação federal.
3. A violação à Constituição pelos precedentes submetidos à sistemática dos recursos repetitivos no âmbito do STJ é matéria sujeita ao controle do STF através da via própria (recurso extraordinário), a quem compete a guarda da Lei Maior.
4. Em homenagem ao Princípio da unidade da Constituição, esta é a exegese que deve prevalecer no caso de conflito aparente de normas entre a conjugação do art. 97 da CF/88 com a súmula vinculante nº 10 do STF e o art. 103 da CF/88 e sua regulamentação através dos recursos representativos da controvérsia.
5. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022074-91.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.022074-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : EUROPEU PARTICIPACOES,REPRESENTACOES E NEGOCIOS LTDA
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. EFEITOS INFRINGENTES. RECEBIMENTO COMO AGRAVO. ART. 557 DO CPC. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ. SENTENÇA EXTRA PETITA. APLICAÇÃO DO ART. 515, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPOSSIBILIDADE. RETORNO DOS AUTOS À VARA DE ORIGEM PARA A PROLAÇÃO DE OUTRA SENTENÇA.

1. Embargos de declaração recebidos como agravo, ante o caráter infringente de suas razões, adotando-se o princípio da fungibilidade, consoante entendimento consolidado no âmbito do STF.
2. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.

3. Sentença "*extra petita*". Vício que inquina a validade do ato processual. Inaplicabilidade do art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil. Supressão de instância, que impõe o retorno dos autos à Vara de Origem para a prolação de outra sentença.

4. Embargos de declaração, recebidos como agravo, a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração como agravo e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002675-43.2002.4.03.6111/SP

2002.61.11.002675-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : IND/ DE ALIMENTACAO MONJOLINHO LTDA
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS - INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS A QUE SE REFERE O ARTIGO 535 DO CPC.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. O acórdão determinou a aplicação, quanto à compensação, da lei vigente na data da propositura da ação, seguindo entendimento do Superior Tribunal de Justiça firmado em recurso representativo da controvérsia.
4. Em relação à base de cálculo do PIS veiculada pela Lei 9.715/98, também não se vislumbra omissão, uma vez que a decisão embargada declarou a sua constitucionalidade, em conformidade com a decisão do Supremo Tribunal Federal na ADIN 1417/DF, ressalvada a violação ao princípio da anterioridade nonagesimal.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006218-45.2002.4.03.6114/SP

2002.61.14.006218-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : ANDRE LUIZ FERREIRA DA SILVA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : DROG ESTEVES LTDA -ME

No. ORIG. : 00062184520024036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ARTIGO 535 DO CPC - VÍCIOS INOCORRENTES - PROPÓSITO RECURSAL PROTETATÓRIO - MULTA - CABIMENTO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. O que se pretende, na verdade, é a modificação do resultado do julgamento. Essa pretensão, no entanto, não pode ser acolhida na via dos embargos de declaração, que não se prestam a isso. Orientação do Superior Tribunal de Justiça.
4. A repetição dos argumentos já invocados em sede de agravo expressa o manifesto propósito protelatório dos presentes embargos, o que enseja a aplicação de multa, na forma do artigo 538, parágrafo único, primeira parte, do CPC.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração e condenar o embargante ao pagamento de multa no patamar de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004879-36.2002.4.03.6119/SP

2002.61.19.004879-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo

EMBARGANTE : VIGEL MAO DE OBRA TEMPORARIA LTDA

ADVOGADO : JEAN HENRIQUE FERNANDES e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PREQUESTIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE ANTE A INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS A QUE SE REFERE O ARTIGO 535 DO CPC.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Ainda que os embargos de declaração pretendam expressa manifestação a respeito de dispositivos legais, é necessária a existência dos vícios a que se refere o art. 535 do CPC para o seu acolhimento.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003215-72.2002.4.03.6182/SP
2002.61.82.003215-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : CIA DE TECIDOS ALASKA
ADVOGADO : LUIZ ALBERTO TEIXEIRA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. VERBAS ACESSÓRIAS. CDA. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.
2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irresignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008310-83.2002.4.03.6182/SP
2002.61.82.008310-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : INDL/ JTV LTDA e outros
: JOSE TADEU VIEIRA
: MARIA ISABEL TENA Y BURILLO VIEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00083108320024036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE. CARÁTER PROCRASTINATÓRIO DA IMPUGNAÇÃO. MULTA.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta Corte, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.
2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irresignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se

pronunciou não é motivo bastante para sua interposição, denotando a presença de nítido caráter procrastinatório, a ensejar a aplicação de multa de 1% do valor atribuído à causa. Precedentes.

3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo e condenar a agravante ao pagamento de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005659-96.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.005659-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : BOMBRIL S/A
ADVOGADO : MARIA ANDREIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PREQUESTIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE ANTE A INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS A QUE SE REFERE O ARTIGO 535 DO CPC.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Se o acórdão consignou que o faturamento não desaparece em razão do inadimplemento dos clientes que adquirem a mercadoria oferecida pelo embargante, é certo que, permanecendo incólume o fato gerador, não há violação aos dispositivos legais que envolvem a tese jurídica debatida em Juízo nem ofensa aos princípios da legalidade e capacidade contributiva.
4. Ainda que os embargos de declaração pretendam expressa manifestação a respeito de dispositivos legais, seu acolhimento depende da existência dos vícios a que se refere o art. 535 do CPC.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014522-41.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.014522-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JULIO SIMOES LOGISTICA S/A
ADVOGADO : FERNANDO CALIL COSTA e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO. ART. 557 DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. O que se pretende, na verdade, é a modificação do resultado do julgamento. Essa pretensão, no entanto, não pode ser acolhida na via dos embargos de declaração, que não se prestam a isso. Orientação do Superior Tribunal de Justiça.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003362-10.2003.4.03.6103/SP
2003.61.03.003362-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : FADEMAC S/A
ADVOGADO : ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PREQUESTIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE ANTE A INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS A QUE SE REFERE O ARTIGO 535 DO CPC.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Não prospera a alegação de omissão de questão prejudicada pela análise dos pontos que lhe precedem, dada a sua inutilidade para o deslinde do conflito.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004174-49.2003.4.03.6104/SP
2003.61.04.004174-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : Prefeitura Municipal de Santos SP
ADVOGADO : ROSA MARIA COSTA ALVES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STF. TAXA DE LIXO.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do Supremo Tribunal Federal e desta Turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.
2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001691-77.2003.4.03.6126/SP
2003.61.26.001691-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : PADARIA E CONFEITARIA JARDIM DO ESTADIO LTDA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE. CARÁTER PROCRASTINATÓRIO DA IMPUGNAÇÃO. MULTA.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta Corte, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.
2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição, denotando a presença de nítido caráter procrastinatório, a ensejar a aplicação de multa de 1% do valor atribuído à causa. Precedentes.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo e condenar a agravante ao pagamento de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0071971-84.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.071971-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS

ADVOGADO : PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CARGO VAN IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PISANI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 90.00.03859-6 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PREQUESTIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE ANTE A INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS A QUE SE REFERE O ARTIGO 535 DO CPC.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Ainda que os embargos de declaração pretendam expressa manifestação a respeito de dispositivos legais, é necessária a existência dos vícios a que se refere o art. 535 do CPC para o seu acolhimento.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0071974-39.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.071974-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
INTERESSADO : METALURGICA SCAI LTDA
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO
No. ORIG. : 89.00.20467-0 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PREQUESTIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE ANTE A INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS A QUE SE REFERE O ARTIGO 535 DO CPC.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Ainda que os embargos de declaração pretendam expressa manifestação a respeito de dispositivos legais, é necessária a existência dos vícios a que se refere o art. 535 do CPC para o seu acolhimento.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014288-35.1998.4.03.6100/SP
2004.03.99.031655-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : PERICIA ADMINISTRACAO E CORRETAGEM DE SEGUROS E DE PREVIDENCIA PRIVADA S/C LTDA
ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.14288-6 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PREQUESTIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE ANTE A INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS A QUE SE REFERE O ARTIGO 535 DO CPC.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A demanda sob apreciação carece de adequação com o RE 587.008, uma vez que suas razões divergem daquelas suscitadas nesta ação, sendo vedada a ampliação dos fundamentos veiculados pelas partes, nos termos do art. 128 do CPC.
4. A decisão embargada apreciou o pedido à luz do princípio da isonomia tributária e da desnecessidade de regulamentação da CSSL por lei ordinária, mostrando-se inconsistente a alegação de omissão, já que a tese jurídica que o ampara foi inteiramente discutida nesta instância recursal.
5. Ainda que os embargos de declaração pretendam expressa manifestação a respeito de dispositivos legais, é necessária a existência dos vícios a que se refere o art. 535 do CPC para o seu acolhimento.
6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011889-23.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.011889-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.412/415
EMBARGANTE : IND/ E COM/ DE COSMETICOS NATURA LTDA e outro

: NATURA LOGISTICA E SERVICOS LTDA

ADVOGADO : DANIEL LACASA MAYA e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CSLL. MEDIDA PROVISÓRIA N° 1.807/99.

1- O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

2- No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

3- O que se pretende, na verdade, é a modificação do resultado do julgamento. Essa pretensão, no entanto, não pode ser acolhida na via dos embargos de declaração, que não se prestam a isso. Orientação do Superior Tribunal de Justiça.

4- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL N° 0019542-76.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.019542-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo

EMBARGANTE : PERDIGAO AGROINDUSTRIAL S/A

ADVOGADO : PAULO CAMARGO TEDESCO e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PREQUESTIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE ANTE A INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS A QUE SE REFERE O ARTIGO 535 DO CPC.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

3. Ainda que os embargos de declaração pretendam expressa manifestação a respeito de dispositivos legais, é necessária a existência dos vícios a que se refere o art. 535 do CPC para o seu acolhimento.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO N° 0025688-36.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.025688-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo

APELANTE : CONFECÇOES ABRAHAO LTDA

ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : ISABELLA MARIANA SAMPAIO PINHEIRO DE CASTRO
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. LEGITIMIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC
2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025690-06.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.025690-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : COM/ E IND/ MULTIFORMAS LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DOS VÍCIOS A QUE SE REFERE O ARTIGO 535 DO CPC.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, a embargante não assinala, de forma clara e específica, qual ou quais dos vícios acima pretende ver sanado na hipótese, limitando-se a requerer o prequestionamento dos dispositivos legais e constitucionais mencionados.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Nino Toldo

Juiz Federal

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027949-71.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.027949-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : TABATEX COM/ E REPRESENTACOES TEXTEIS LTDA
ADVOGADO : LEANDRO MACHADO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS - INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS A QUE SE REFERE O ARTIGO 535 DO CPC.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. O acórdão apreciou o objeto litigioso à luz dos fundamentos de fato e de direito suscitados na inicial, revelando-se incabível a alegação de omissão deduzida nos embargos de declaração.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030315-83.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.030315-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.313/316
EMBARGANTE : SM OFICINA HIDRO MECANICA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : MILENA CAMACHO PEREIRA DA SILVA e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ARTIGO 535 DO CPC - VÍCIOS INOCORRENTES - PROPÓSITO RECURSAL PROTETATÓRIO - MULTA - CABIMENTO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. O que se pretende, na verdade, é a modificação do resultado do julgamento. Essa pretensão, no entanto, não pode ser acolhida na via dos embargos de declaração, que não se prestam a isso. Orientação do Superior Tribunal de Justiça.
4. A repetição dos argumentos já invocados em sede de agravo expressa o manifesto propósito protelatório dos presentes embargos, o que enseja a aplicação de multa, na forma do artigo 538, parágrafo único, primeira parte, do CPC.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração e condenar o embargante em multa de 1% sobre o valor da causa atualizado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000275-06.2004.4.03.6105/SP
2004.61.05.000275-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : TYCO ELETRO ELETRONICA LTDA
ADVOGADO : FRANCISCO FERREIRA NETO
: MARIA ELIZA ZAIA PIRES DA COSTA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STF. IPI. INSUMOS ISENTOS, NÃO TRIBUTADOS OU SUJEITOS À ALÍQUOTA ZERO. PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE. INEXISTÊNCIA DE CRÉDITO PRESUMIDO.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STF, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.
2. A decisão monocrática do Relator aplicou a jurisprudência do STF que representa o atual posicionamento daquela Corte ao vedar o aproveitamento do crédito presumido do IPI proveniente da entrada de insumos isentos, não tributados ou sujeitos à alíquota zero.
3. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencida a Desembargadora Federal Regina Costa que lhe dava provimento.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016137-17.2004.4.03.6105/SP
2004.61.05.016137-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LABORATORIO DE ANALISES CLINICAS ALFA S/C LTDA
ADVOGADO : RODRIGO DO AMARAL FONSECA e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. EFEITOS INFRINGENTES. RECEBIMENTO COMO AGRAVO. ART. 557 DO CPC. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ.

1. Embargos de declaração recebidos como agravo, ante o caráter infringente de suas razões, adotando-se o princípio da fungibilidade, consoante entendimento consolidado no âmbito do STF.
2. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. Turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.
3. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irresignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
4. Embargos de declaração, recebidos como agravo, a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração como agravo e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007711-10.2004.4.03.6107/SP
2004.61.07.007711-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : BOTIMETAL COM/ E IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DOS VÍCIOS A QUE SE REFERE O ARTIGO 535 DO CPC.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, a embargante não assinala, de forma clara e específica, qual ou quais dos vícios acima pretende ver sanado na hipótese, limitando-se a requerer o sobrestamento do processo para que aguarde o julgamento de recurso extraordinário cuja matéria se assemelha à discutida nestes autos.
3. Revela-se dispensável o sobrestamento dos autos diante da possibilidade revisão do julgado pelo próprio STF ou através da reapreciação das matérias, nesta instância, nos casos de submissão do tema controvertido à sistemática da repercussão geral, nos termos do art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003616-77.2004.4.03.6125/SP
2004.61.25.003616-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS e outro
APELADO : ATTILIO DROGARIA LTDA -ME
: ROBERSON ATTILIO DA SILVA

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00036167720044036125 1 Vr OURINHOS/SP
EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. ABANDONO DO AUTOR. 267, III, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta Corte, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.
2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irresignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00047 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054202-44.2004.4.03.6182/SP
2004.61.82.054202-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : GEBSA PREV SOCIEDADE DE PREVIDENCIA PRIVADA
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00542024420044036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta Corte, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.
2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irresignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0060076-10.2004.4.03.6182/SP
2004.61.82.060076-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : NELSON ANTONIO GRAGNANI FILHO
ADVOGADO : MARIA IZABEL DE MELO OLIVEIRA DOS SANTOS e outro
INTERESSADO : MARTENSITA S/A IND/ METALURGICA massa falida
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00600761020044036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. INCLUSÃO DO SÓCIO DO POLO PASSIVO. VIOLAÇÃO À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA.

1. As razões ventiladas no agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do Superior Tribunal de Justiça, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.
2. Não se discute nos autos o afastamento da incidência do artigo 124, II, do Código Tributário Nacional, c.c. artigo 8º do Decreto-Lei nº 1.736/70, mas tão somente sua interpretação no caso concreto.
3. O próprio Supremo Tribunal Federal afastou a tese de violação ao princípio da reserva de plenário quando o acórdão de origem decide a questão com enfoque na interpretação da legislação infraconstitucional.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0053609-97.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.053609-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : GINJO AUTO PECAS LTDA
ADVOGADO : MARCELO CAMPOS
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.045937-4 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 535 DO CPC.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. O que se pretende, na verdade, é a modificação do resultado do julgamento. Essa pretensão, no entanto, não pode ser acolhida na via dos embargos de declaração, que não se prestam a isso. Orientação do Superior Tribunal de Justiça.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009408-62.2005.4.03.6000/MS

2005.60.00.009408-8/MS

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : MARIO BENJAMIN ARANIBARA PEREZ
ADVOGADO : FREDDY JULIO MANDELBAUM
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. RETENÇÃO E PERDIMENTO DE NUMERÁRIO EM MOEDA ESTRANGEIRA, EXCEDENTE A R\$ 10.000,00 (DEZ MIL REAIS). INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. O que se pretende, na verdade, é a modificação do resultado do julgamento. Essa pretensão, no entanto, não pode ser acolhida na via dos embargos de declaração, que não se prestam a isso. Orientação do Superior Tribunal de Justiça.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003314-89.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.003314-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : ASPEN CLINICA DE ORTOPEDIA LTDA
ADVOGADO : ARNALDO BENTO DA SILVA
: GUSTAVO DAUAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PREQUESTIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE ANTE A INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS A QUE SE REFERE O ARTIGO 535 DO CPC.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

3. Ainda que os embargos de declaração pretendam expressa manifestação a respeito de dispositivos legais, é necessária a existência dos vícios a que se refere o art. 535 do CPC para o seu acolhimento.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010637-48.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.010637-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : PROMON TECNOLOGIA E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : MANOEL ALTINO DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PARTE RE' : PROMOM TELECOM LTDA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PREQUESTIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE ANTE A AUSÊNCIA DOS VÍCIOS A QUE SE REFERE O ARTIGO 535 DO CPC. OMISSÃO. CLÁUSULA DE RESERVA DO PLENÁRIO. INEXISTÊNCIA.

1. Prejudicado o pedido de juntada do voto vencido, uma vez que se encontra acostado aos autos a fls. 589/590.
2. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
3. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
4. Não se discute nos autos qualquer tese acerca da constitucionalidade ou não do art. 3º da LC 118/05, mas tão somente a adequação ou não do precedente submetido à sistemática da repercussão geral, privilegiando a função uniformizadora dos Tribunais Superiores na aplicação da legislação federal.
5. A violação à Constituição pelos precedentes submetidos à sistemática dos recursos repetitivos no âmbito do STJ é matéria sujeita ao controle do STF através da via própria (recurso extraordinário), a quem compete a guarda da Lei Maior.
6. Em homenagem ao Princípio da unidade da Constituição, esta é a exegese que deve prevalecer no caso de conflito aparente de normas entre a conjugação do art. 97 da CF/88 com a súmula vinculante nº 10 do STF e o art. 103 da CF/88 e sua regulamentação através dos recursos representativos da controvérsia.
7. Ainda que os embargos de declaração pretendam expressa manifestação a respeito de dispositivos legais, é necessária a existência dos vícios a que se refere o art. 535 do CPC para o seu acolhimento.
8. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00053 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010773-45.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.010773-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.252/254
INTERESSADO : ATRA PRESTADORA DE SERVICOS EM GERAL S/C LTDA
ADVOGADO : ANDRE FELIX RICOTTA DE OLIVEIRA e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CABIMENTO. ERRO MATERIAL CARACTERIZADO.

- 1- Constou do cabeçalho do acórdão recorrido a União Federal como embargante, quando, na verdade, os embargos foram opostos pela impetrante ATRA PRESTADORA DE SERVIÇOS EM GERAL SC LTDA.
- 2- Também há erro material no relatório, ao mencionar que os embargos de declaração foram opostos contra acórdão que "*deu provimento à remessa oficial e negou provimento à apelação da União Federal*", sendo que a decisão embargada deu provimento à remessa oficial e negou provimento à apelação da impetrante, julgando prejudicada a apelação da União Federal.
- 3- Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014675-06.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.014675-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.221/224
EMBARGANTE : HOSPITAL ALEMAO OSWALDO CRUZ
ADVOGADO : LUIS EDUARDO SCHOUERI e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. OPERAÇÃO DE IMPORTAÇÃO. ENTIDADE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 14 DO CTN.

- 1- O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
- 2- No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
- 3- O que se pretende, na verdade, é a modificação do resultado do julgamento. Essa pretensão, no entanto, não pode ser acolhida na via dos embargos de declaração, que não se prestam a isso. Orientação do Superior Tribunal de Justiça.
- 4- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00055 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020330-56.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.020330-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CLINICA DRA DINORAH TOLENTINO PRIESTER LTDA
ADVOGADO : KLEBER DE NICOLA BISSOLATTI e outro
CODINOME : CLINICA DRA DINORAH TOLENTINO PRIESTER LTDA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. EFEITOS INFRINGENTES. RECEBIMENTO COMO AGRAVO. ART. 557 DO CPC. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ.

1. Embargos de declaração recebidos como agravo, ante o caráter infringente de suas razões, adotando-se o princípio da fungibilidade, consoante entendimento consolidado no âmbito do STF.
2. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. Turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.
3. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irresignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
4. Embargos de declaração, recebidos como agravo, a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração como agravo e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028980-92.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.028980-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGANTE : SME PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : DIMAS LAZARINI SILVEIRA COSTA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC.

1. Prejudicados os embargos de declaração da União Federal em razão da juntada do voto vencido a fls. 848/850.
2. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
3. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
4. O que se pretende, na verdade, é a modificação do resultado do julgamento. Essa pretensão, no entanto, não pode ser acolhida na via dos embargos de declaração, que não se prestam a isso. Orientação do Superior Tribunal de Justiça.
5. Embargos de declaração do autor rejeitados e prejudicados os da União Federal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicados os embargos de declaração da União Federal e rejeitar os do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029625-65.2005.4.03.6182/SP
2005.61.82.029625-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : OPUS COML/ IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA
ADVOGADO : LEINER SALMASO SALINAS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. O que se pretende, na verdade, é a modificação do resultado do julgamento. Essa pretensão, no entanto, não pode ser acolhida na via dos embargos de declaração, que não se prestam a isso. Orientação do Superior Tribunal de Justiça.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032865-62.2005.4.03.6182/SP
2005.61.82.032865-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : IND/ METALURGICA D ROMM LTDA -ME massa falida
ADVOGADO : WALTER BARRETTO D ALMEIDA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 535 DO CPC.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. O que se pretende, na verdade, é a modificação do resultado do julgamento. Essa pretensão, no entanto, não pode ser acolhida na via dos embargos de declaração, que não se prestam a isso. Orientação do Superior Tribunal de Justiça.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00059 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024384-95.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.024384-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETO
AGRAVADO : S/A FABRICA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS VIGOR
ADVOGADO : CELSO BOTELHO DE MORAES
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 92.00.64338-8 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. ESTORNO DE JUROS. DEPÓSITOS JUDICIAIS. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ. SUBSISTÊNCIA.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedente do STJ, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.
2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Mairan Maia que lhe dava provimento.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00060 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0091285-45.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.091285-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : INSTITUTO EDUCACIONAL OLAVO BILAC LTDA S/C
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2003.61.82.039525-2 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PREQUESTIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE ANTE A INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS A QUE SE REFERE O ARTIGO 535 DO CPC.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Ainda que os embargos de declaração pretendam expressa manifestação a respeito de dispositivos legais, é necessária a existência dos vícios a que se refere o art. 535 do CPC para o seu acolhimento.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00061 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002938-78.2006.4.03.6000/MS
2006.60.00.002938-6/MS

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.152/154
INTERESSADO : SILVIO APARECIDO NUCCI
ADVOGADO : NATALIA ROMERO GONCALVES DIAS SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COMO QUESTÃO DE ORDEM - INTIMAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL - NULIDADE INSANÁVEL.

1 - Em sede de mandado de segurança, a intimação dos atos processuais a partir da sentença deve ser endereçada à pessoa jurídica de direito público a quem está vinculada a autoridade impetrada, quando então tem início o prazo recursal. Precedentes do STJ.

2- A União Federal só foi intimada da sentença pelo Diário Eletrônico da Justiça Federal, o que viola literal disposição de lei, que prevê sua intimação pessoal (artigo 38 da Lei Complementar n. 73/93), implicando a nulidade absoluta da decisão colegiada impugnada.

3 - Embargos de declaração acolhidos como QUESTÃO DE ORDEM. Retorno dos autos à origem a fim de que a União Federal seja intimada pessoalmente da sentença.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração como questão de ordem para anular o acórdão de fls. 152/154, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00062 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005535-11.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.005535-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CEONG CLINICA DE OUVIDO NARIZ E GARGANTA S/C LTDA
ADVOGADO : EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. EFEITOS INFRINGENTES.
RECEBIMENTO COMO AGRAVO. ART. 557 DO CPC. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ.

1. Embargos de declaração recebidos como agravo, ante o caráter infringente de suas razões, adotando-se o princípio da fungibilidade, consoante entendimento consolidado no âmbito do STF.
2. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. Turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.
3. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irresignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
4. Embargos de declaração, recebidos como agravo, a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração como agravo e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00063 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008761-24.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.008761-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.239/241
EMBARGANTE : PRODUTOS ROCHE QUIMICOS E FARMACEUTICOS S/A
ADVOGADO : MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR e outro
: WAGNER SERPA JUNIOR

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CABIMENTO. OMISSÃO CARACTERIZADA. ERRO MATERIAL.

- 1- O acórdão recorrido narrou, de maneira equivocada, que a decisão monocrática deu provimento à apelação e à remessa oficial, quando, na verdade, referida decisão negou seguimento à apelação, devendo ser corrigido o erro material.
- 2- Devem os honorários advocatícios ser mantidos em 10% do valor da causa, limitados, contudo, a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), de acordo com o entendimento desta Sexta Turma.
- 3- Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00064 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021572-16.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.021572-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : ITAUTEC S/A GRUPO ITAUTEC e outros
: ITAUTEC COM SERVICOS S/A
: ITAUTEC INFORMATICA S/A GRUPO ITAUTEC
ADVOGADO : MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR

: WAGNER SERPA JUNIOR
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. SOBRESTAMENTO, PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO NO QUAL SE DISCUTE O RECOLHIMENTO DO PIS E DA COFINS SOBRE LOCAÇÃO DE BENS MÓVEIS. IRRELEVÂNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.
2. A discussão da mesma tese jurídica suscitada em recurso extraordinário sobrestado pelo Supremo Tribunal Federal não obsta o julgamento dos processos em curso nesta Corte.
3. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00065 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024163-48.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.024163-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO RAINHO JUNIOR e outro
: WANDA APARECIDA DA COSTA
ADVOGADO : IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS
PARTE AUTORA : RODRIGO GONCALVES DA SILVA e outros
: ANDRE DE SIQUEIRA E MELO
: ENEIDA CRISTINA DOS SANTOS
ADVOGADO : IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ADMINISTRATIVO. IMPOSTO DE RENDA. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC.

- 1- O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
- 2- No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
- 3- Os embargos de declaração não servem como instrumento de consulta ao magistrado, não havendo qualquer dúvida a ser dirimida nos autos.
- 4- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00066 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025214-94.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.025214-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : ASSOCIACAO BRASILEIRA DE DISTRIBUIDORES VOLKSWAGEM ASSOBRAV
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : HUGOLINO NUNES DE FIGUEIREDO NETO e outro
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DOS VÍCIOS A QUE SE REFERE O ARTIGO 535 DO CPC.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

2. No caso em exame, a embargante não assinala, de forma clara e específica, qual ou quais dos vícios acima pretende ver sanado na hipótese, limitando-se a requerer o prequestionamento dos dispositivos legais e constitucionais mencionados.

3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001177-91.2006.4.03.6103/SP
2006.61.03.001177-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : CONVENIO SERVICOS MEDICOS S/C LTDA
ADVOGADO : ARNALDO BENTO DA SILVA
: GUSTAVO DAUAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PREQUESTIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE ANTE A INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS A QUE SE REFERE O ARTIGO 535 DO CPC.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Ainda que os embargos de declaração pretendam expressa manifestação a respeito de dispositivos legais, é necessária a existência dos vícios a que se refere o art. 535 do CPC para o seu acolhimento.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00068 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003183-65.2006.4.03.6105/SP
2006.61.05.003183-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STF. TAXA DE LIXO.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do Supremo Tribunal Federal e desta Turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.
2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irresignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00069 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005323-72.2006.4.03.6105/SP
2006.61.05.005323-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : R C B MAQUINAS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : RICARDO MARCELO TURINI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00053237220064036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA. PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 174 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta Corte, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.
2. Antes da alteração promovida pela Lei Complementar nº 118/2005, como é o caso dos autos, entendia-se como termo interruptivo a citação pessoal, consoante determinado pelo Código Tributário Nacional, e não o despacho do juiz, vez que se dava prevalência ao CTN, por ter *status* de lei complementar.
3. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00070 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002395-39.2006.4.03.6109/SP
2006.61.09.002395-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.236/238
EMBARGANTE : AMERICO EMILIO ROMI NETO e outros
: CARLOS GUIMARAES CHITI
: CARLOS CHITI
: ROMEU ROMI
: JOSE CARLOS ROMI
: PATRICIA ROMI CERVONE
: ADRIANA ROMI
: EUGENIO GUIMARAES CHITI
: PAULO ROMI
: GIORDANO ROMI JUNIOR
ADVOGADO : VINICIUS BRANCO

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. PARCELAS PAGAS AOS ADMINISTRADORES. INCIDÊNCIA. ACRÉSCIMO PATRIMONIAL.

- 1- O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
- 2- No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
- 3- O que se pretende, na verdade, é a modificação do resultado do julgamento. Essa pretensão, no entanto, não pode ser acolhida na via dos embargos de declaração, que não se prestam a isso. Orientação do Superior Tribunal de Justiça.
- 4- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00071 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006771-53.2006.4.03.6114/SP
2006.61.14.006771-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : ENDOSCOPIA MEDICINA ESPECIALIZADA S/C LTDA
ADVOGADO : MARCELO MOREIRA MONTEIRO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557 DO CPC. IRPJ E CSLL. SERVIÇOS HOSPITALARES. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. Turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.
2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irresignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00072 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007999-53.2006.4.03.6182/SP
2006.61.82.007999-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : PADROEIRA COM/ DE PAPEL LTDA
ADVOGADO : ADIB ABDOUNI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. INTEMPESTIVIDADE. PRESCRIÇÃO.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta Corte, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.
2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irresignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00073 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029427-91.2006.4.03.6182/SP
2006.61.82.029427-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DISPOL ALIMENTOS S/A massa falida
ADVOGADO : MANUEL ANTONIO ANGULO LOPEZ

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ARTIGO 535 DO CPC - VÍCIOS INOCORRENTES - PROPÓSITO RECURSAL PROTELATÓRIO - MULTA - CABIMENTO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; ou (ii) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. O que se pretende, na verdade, é a modificação do resultado do julgamento. Essa pretensão, no entanto, não pode ser acolhida na via dos embargos de declaração, que não se prestam a isso. Orientação do Superior Tribunal de Justiça.
4. A repetição dos argumentos já invocados em sede de agravo expressa o manifesto propósito protelatório dos presentes embargos, o que enseja a aplicação de multa, na forma do artigo 538, parágrafo único, primeira parte, do CPC.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração e condenar o embargante em multa de 1% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00074 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036588-40.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.036588-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO HIPOLITO DOS SANTOS
: FNC EMPREITEIRA DE MAO DE OBRA S/C LTDA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2003.61.82.055275-8 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ARTIGO 535 DO CPC - VÍCIOS INOCORRENTES .

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

3. O que se pretende, na verdade, é a modificação do resultado do julgamento. Essa pretensão, no entanto, não pode ser acolhida na via dos embargos de declaração, que não se prestam a isso. Orientação do Superior Tribunal de Justiça.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00075 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0099768-30.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.099768-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : ORIALY BITTENCOURT RAVAZZI
ADVOGADO : SALVADOR LOPES JUNIOR
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : DOUGLAS IVAN NOGUEIRA DE PAULA
: PRO VIDA CORRETORA DE SEGUROS S/C LTDA e outro
ADVOGADO : SALVADOR LOPES JUNIOR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP
No. ORIG. : 02.00.00062-4 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PREQUESTIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE ANTE A INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS A QUE SE REFERE O ARTIGO 535 DO CPC.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Ainda que os embargos de declaração pretendam expressa manifestação a respeito de dispositivos legais, é necessária a existência dos vícios a que se refere o art. 535 do CPC para o seu acolhimento.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00076 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003678-
90.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.003678-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.126/129
EMBARGANTE : MARCO ANTONIO VITTORIO MINERBO
ADVOGADO : FATIMA SANSEVERINO DE SOUZA LIMA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS.

- 1- O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
- 2- No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
- 3- O que se pretende, na verdade, é a modificação do resultado do julgamento. Essa pretensão, no entanto, não pode ser acolhida na via dos embargos de declaração, que não se prestam a isso. Orientação do Superior Tribunal de Justiça.
- 4- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00077 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018462-72.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.018462-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : HONDA SOUTH AMERICA LTDA e outro
ADVOGADO : MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR
: ANA LUCIA SALGADO MARTINS CUNHA
: WAGNER SERPA JUNIOR
APELANTE : MOTO HONDA DA AMAZONIA LTDA
ADVOGADO : MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ. FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS COM BASE NO CRITÉRIO DE EQUIDADE A QUE SE REFERE O ART. 20, § 4º, DO CPC.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.
2. O ônus da sucumbência foi fixado em observância ao princípio da causalidade, aplicando-se à fixação de seu montante o critério de equidade previsto pelo art. 20, § 4º, do CPC, para as demandas nas quais inexistente condenação, independentemente dos percentuais mínimo e máximo a que alude o § 3º do mesmo dispositivo legal.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00078 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024812-76.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.024812-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : SUELI CLEMENTE RIBEIRO POMPEU
ADVOGADO : RENATA GABRIEL SCHWINDEN e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00248127620074036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557 DO CPC. IMPOSTO DE RENDA SOBRE VERBAS RESCISÓRIAS. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. Turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.
2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irresignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00079 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032939-03.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.032939-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AUTOR : BANCO ITAUCARD S/A
ADVOGADO : RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE O LUCRO LÍQUIDO. SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. FORMA DE DISTRIBUIÇÃO DE LUCROS. AUSÊNCIA DE PROVAS.

- 1- O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
- 2- No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
- 3- O que se pretende, na verdade, é a modificação do resultado do julgamento. Essa pretensão, no entanto, não pode ser acolhida na via dos embargos de declaração, que não se prestam a isso. Orientação do Superior Tribunal de Justiça.
- 4- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00080 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003479-11.2007.4.03.6119/SP
2007.61.19.003479-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : CARBUS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : CLEIDEMAR REZENDE ISIDORO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00034791120074036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ. CREDITAMENTO DO IPI EM RELAÇÃO À ENERGIA ELÉTRICA CONSUMIDA NO PROCESSO PRODUTIVO. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC
2. A decisão monocrática do Relator aplicou o atual posicionamento do STJ ao vedar o creditamento do IPI em relação à energia elétrica consumida no processo produtivo, conformando-se com a exegese que se extrai do art. 557 do Código de Processo Civil.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00081 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023768-67.2007.4.03.6182/SP
2007.61.82.023768-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : CAPITAL CONSTRUÇOES E DRAGAGENS LTDA Falido(a) e outros
: JOSE VICENTE ROLIM
: JOAO CARACANTE FILHO
: JUSSARA MARIA ROLIM CARACANTE
ADVOGADO : ROBERTO JUNQUEIRA DE SOUZA RIBEIRO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00237686720074036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. INCLUSÃO DO SÓCIO DO POLO PASSIVO. VIOLAÇÃO À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA.

1. As razões ventiladas no agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.
2. Não se discute nos autos o afastamento da incidência do artigo 124, II, do Código Tributário Nacional, c.c. artigo 8º do Decreto-Lei nº 1.736/70, mas tão somente sua interpretação no caso concreto.

3. O próprio Supremo Tribunal Federal afastou a tese de violação ao princípio da reserva de plenário quando o acórdão de origem decide a questão com enfoque na interpretação da legislação infraconstitucional.

4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00082 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043057-83.2007.4.03.6182/SP
2007.61.82.043057-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AUTOR : MR BROWNSTONE CONFECOES LTDA -EPP
ADVOGADO : KARINA CATHERINE ESPINA
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA. EFEITOS INFRINGENTES. RECEBIMENTO COMO AGRAVO. ART. 557 DO CPC. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ.

1. Embargos de declaração recebidos como agravo, ante o caráter infringente de suas razões, adotando-se o princípio da fungibilidade, consoante entendimento consolidado no âmbito do STF.

2. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. Turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.

3. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.

4. Embargos de declaração, recebidos como agravo, a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração como agravo e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00083 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047963-19.2007.4.03.6182/SP
2007.61.82.047963-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : LUIZ ALVARO FERNANDES GALHANONE e outro
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : JORGE ALVES DIAS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00479631920074036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STF. IMUNIDADE CONFERIDA À ECT. POSSIBILIDADE.

1. As razões ventiladas nos agravos são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do Supremo Tribunal Federal, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.
2. O art. 557 do Código de Processo Civil não exige, para sua aplicação, a existência de jurisprudência unânime a respeito da questão submetida ao crivo do Poder Judiciário, bastando o posicionamento dominante dos Tribunais Superiores, o que se verifica no reconhecimento da imunidade recíproca em favor da ECT.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00084 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014931-08.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.014931-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : RICARDO MOREIRA CAMPOS DE PAULA
ADVOGADO : RICARDO SCRAVAJAR GOUVEIA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : RUY DE FREITAS PAULA
: MARCOS MOREIRA CAMPOS DE PAULA
: INFOGRAPH FORMULARIOS LTDA e outros
ADVOGADO : RICARDO SCRAVAJAR GOUVEIA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 1999.61.82.052306-6 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 535 DO CPC.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. O que se pretende, na verdade, é a modificação do resultado do julgamento. Essa pretensão, no entanto, não pode ser acolhida na via dos embargos de declaração, que não se prestam a isso. Orientação do Superior Tribunal de Justiça.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00085 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015960-93.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.015960-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : NWO IND/ DE ROLAMENTOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 98.05.47721-5 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 535 DO CPC.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. O que se pretende, na verdade, é a modificação do resultado do julgamento. Essa pretensão, no entanto, não pode ser acolhida na via dos embargos de declaração, que não se prestam a isso. Orientação do Superior Tribunal de Justiça.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00086 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022730-05.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.022730-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : PROJET IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO : RUBENS ROSENBAUM e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 2007.61.14.003518-3 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. O que se pretende, na verdade, é a modificação do resultado do julgamento. Essa pretensão, no entanto, não pode ser acolhida na via dos embargos de declaração, que não se prestam a isso. Orientação do Superior Tribunal de Justiça.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00087 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029855-24.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.029855-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : LAMPADIN COM/ IMP/ E EXP LTDA e outro
: JOSE ROBERTO DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 1999.61.82.007252-4 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ. VIOLAÇÃO À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.
2. O artigo 8º do Decreto-Lei nº 1.736/79 deve ser interpretado em consonância com o inciso III do art. 135 do Código Tributário Nacional, não sendo possível sua aplicação, exclusivamente, conforme o disposto no inciso II do art. 124 do CTN.
3. Não houve violação à cláusula de reserva de plenário, uma vez que não se discutiu a constitucionalidade do art. 8º do Decreto-Lei nº 1.736/79, mas sim sua aplicabilidade ao caso. Ademais, a decisão agravada adotou entendimento pacificado no âmbito do STJ.
4. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irresignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
5. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00088 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032532-27.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.032532-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MILTON DE GENOVA
: MARIA ANGELA DE GENOVA
: RENATO DE GENOVA
: PAULO SERGIO DE GENOVA
: GILSON DE GENOVA
: ROBERTO DE GENOVA
: LUIZ ANTONIO DE GENOVA
: IND/ DE FARINHA DE MANDIOCA PEROLA LTDA e outros
ADVOGADO : RENATO DE GENOVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CANDIDO MOTA SP
No. ORIG. : 96.00.00011-8 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PREQUESTIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE ANTE A INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS A QUE SE REFERE O ARTIGO 535 DO CPC.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Ainda que os embargos de declaração pretendam expressa manifestação a respeito de dispositivos legais, é necessária a existência dos vícios a que se refere o art. 535 do CPC para o seu acolhimento.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00089 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000484-88.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.000484-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Pontal SP
ADVOGADO : CARLOS SERGIO MACEDO
No. ORIG. : 05.00.00004-6 1 Vr PONTAL/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ARTIGO 535 DO CPC - VÍCIOS INOCORRENTES - PROPÓSITO RECURSAL PROTETATÓRIO - MULTA - CABIMENTO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. O que se pretende, na verdade, é a modificação do resultado do julgamento. Essa pretensão, no entanto, não pode ser acolhida na via dos embargos de declaração, que não se prestam a isso. Orientação do Superior Tribunal de Justiça.
4. A repetição dos argumentos já invocados em sede de agravo expressa o manifesto propósito protelatório dos presentes embargos, o que enseja a aplicação de nova multa, na forma do artigo 538, parágrafo único, primeira parte, do CPC.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração e condenar o embargante em nova multa de 1% sobre o valor da causa atualizado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00090 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001705-09.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.001705-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : L SERGIO MOTTA LORENA
No. ORIG. : 00.00.00019-3 2 Vr LORENA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO NÃO CONFIGURADAS. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS CITADOS NO ART. 535 DO CPC.

O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

O que se pretende, na verdade, é a modificação do resultado do julgamento. Essa pretensão, no entanto, não pode ser acolhida na via dos embargos de declaração, que não se prestam a isso. Orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00091 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060736-57.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.060736-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ALDA TEIXEIRA LIMA
: WELDFER COM/ E IND/ LTDA e outro
No. ORIG. : 02.00.00031-5 1 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 535 DO CPC.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

3. O que se pretende, na verdade, é a modificação do resultado do julgamento. Essa pretensão, no entanto, não pode ser acolhida na via dos embargos de declaração, que não se prestam a isso. Orientação do Superior Tribunal de Justiça.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00092 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023902-
15.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.023902-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : ANA PAULA PIRES SERRA

ADVOGADO : NELSON MONTEIRO JUNIOR e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ARTIGO 535 DO CPC - VÍCIOS INOCORRENTES - PROPÓSITO RECURSAL PROTRELATÓRIO - MULTA - CABIMENTO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. O que se pretende, na verdade, é a modificação do resultado do julgamento. Essa pretensão, no entanto, não pode ser acolhida na via dos embargos de declaração, que não se prestam a isso. Orientação do Superior Tribunal de Justiça.
4. A repetição dos argumentos já invocados em sede de agravo expressa o manifesto propósito protelatório dos presentes embargos, o que enseja a aplicação de nova multa, na forma do artigo 538, parágrafo único, primeira parte, do CPC.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração e condenar o embargante em nova multa de 1% sobre o valor da causa atualizado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00093 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029223-31.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.029223-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : MAURÍCIO ROBERTO YOGUI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.220/224
INTERESSADO : AUREA PEREZ GARCIA
ADVOGADO : FREDERICO JOSE AYRES DE CAMARGO e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ADMINISTRATIVO. MEIO AMBIENTE. ENTREGA DE AVE AO IBAMA. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC.

- 1- O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
- 2- No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
- 3- O que se pretende, na verdade, é a modificação do resultado do julgamento. Essa pretensão, no entanto, não pode ser acolhida na via dos embargos de declaração, que não se prestam a isso. Orientação do Superior Tribunal de Justiça.
- 4- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00094 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029576-71.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.029576-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.152/155
EMBARGANTE : LUCIANA MASCARANHAS DE CAMPOS
ADVOGADO : JEFFERSON TAVITIAN e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
- 2- No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
- 3- O que se pretende, na verdade, é a modificação do resultado do julgamento. Essa pretensão, no entanto, não pode ser acolhida na via dos embargos de declaração, que não se prestam a isso. Orientação do Superior Tribunal de Justiça.
- 4- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00095 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005655-26.2008.4.03.6119/SP
2008.61.19.005655-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RÉ : ADV E FRANCO CONSULTORIA ASSESSORIA E TREINAMENTO DE INFORMATICA LTDA
ADVOGADO : LEONARDO BLANCO REIS DOS SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00056552620084036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. PRESCRIÇÃO DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. ART. 174 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE.

1. As razões ventiladas no agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.
2. Não procede a obrigatoriedade do reexame necessário, vez que o art. 475, inciso II, do Código de Processo Civil, reporta-se apenas à decisão que julga procedente, no todo ou em parte, os embargos opostos pelo executado. Precedentes da Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
3. Antes da alteração promovida pela Lei Complementar nº 118/2005, como é o caso dos autos, entendia-se como termo interruptivo a citação pessoal, consoante determinado pelo Código Tributário Nacional, e não o despacho do juiz, vez que se dava prevalência ao CTN, por ter *status* de lei complementar.
4. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de

incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irresignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.

5. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00096 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008456-17.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.008456-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : TSP PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : SIMONE RODRIGUES COSTA BARRETO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00084561720084036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ARTIGO 535 DO CPC - VÍCIOS INOCORRENTES.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. O que se pretende, na verdade, é a modificação do resultado do julgamento. Essa pretensão, no entanto, não pode ser acolhida na via dos embargos de declaração, que não se prestam a isso. Orientação do Superior Tribunal de Justiça.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00097 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012166-45.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.012166-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : COBEBA COML/ DE BEBIDAS BARROS LTDA
ADVOGADO : MAURICIO CESAR PUSCHEL e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00121664520084036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA. PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 174 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta Corte, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.
2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irresignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00098 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019862-20.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.019862-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : KARINA IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : WALDIR SIQUEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 1999.61.00.021744-7 23 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ARTIGO 535 DO CPC - VÍCIOS INOCORRENTES.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. O que se pretende, na verdade, é a modificação do resultado do julgamento. Essa pretensão, no entanto, não pode ser acolhida na via dos embargos de declaração, que não se prestam a isso. Orientação do Superior Tribunal de Justiça.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00099 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020663-33.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.020663-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : OURO FINO IND/ E COM/ DE AUTO PECAS LTDA
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2008.61.00.020423-7 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ. CONEXÃO COM PROCESSO JÁ JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 235 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.
2. A decisão recorrida aplicou a súmula 235 do Superior Tribunal de Justiça, que trata da impossibilidade de reunião de demandas quando uma delas já foi julgada, tendo em vista a inexistência de risco de decisões conflitantes.
3. Ainda que se verifique, em tese, a possibilidade de reunião da execução fiscal e da ação anulatória de débito fiscal, o caso sob apreciação guarda peculiaridade que o distingue dos paradigmas citados pelo recorrente, não se lhes aplicando à solução da causa.
4. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
5. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00100 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022550-52.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.022550-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : COML/ BONO LTDA
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DO SAF DE CAIEIRAS SP
No. ORIG. : 07.00.00784-4 A Vr CAIEIRAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PREQUESTIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE ANTE A INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS A QUE SE REFERE O ARTIGO 535 DO CPC.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Ainda que os embargos de declaração pretendam expressa manifestação a respeito de dispositivos legais, é necessária a existência dos vícios a que se refere o art. 535 do CPC para o seu acolhimento.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00101 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023330-89.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.023330-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DROG ZAGO DE ITAPIRA LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAPIRA SP
No. ORIG. : 08.00.00000-8 A Vr ITAPIRA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PREQUESTIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE ANTE A INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS A QUE SE REFERE O ARTIGO 535 DO CPC.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Ainda que os embargos de declaração pretendam expressa manifestação a respeito de dispositivos legais, é necessária a existência dos vícios a que se refere o art. 535 do CPC para o seu acolhimento.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00102 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029034-83.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.029034-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : MARIA DE LOURDES DIOGO DA SILVA -ME e outro
: MARIA DE LOURDES DIOGO DA SILVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE VOTUPORANGA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00023-3 A Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557 DO CPC. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ARTIGO 185-A DO CTN. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.
2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irresignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00103 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031379-22.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.031379-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUIS SEVERO DE ALMEIDA
: PANIFICADORA SERRA NEGRA LTDA
ADVOGADO : MARIA CECILIA XAVIER (Int.Pessoal)
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERRA NEGRA SP
No. ORIG. : 08.00.02706-5 1 Vr SERRA NEGRA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PREQUESTIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE ANTE A INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS A QUE SE REFERE O ARTIGO 535 DO CPC.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Ainda que os embargos de declaração pretendam expressa manifestação a respeito de dispositivos legais, é necessária a existência dos vícios a que se refere o art. 535 do CPC para o seu acolhimento.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00104 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036170-34.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.036170-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : HELIO PISANI
ADVOGADO : RAOUF KARDOUS

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOCOCA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.01731-5 1 Vr MOCOCA/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. INCLUSÃO DO SÓCIO DO POLO PASSIVO. VIOLAÇÃO À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA.

1. As razões ventiladas no agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.
2. Não se discute nos autos o afastamento da incidência do artigo 124, II, do Código Tributário Nacional, c.c. artigo 8º do Decreto-Lei nº 1.736/70, mas tão somente sua interpretação no caso concreto.
3. O próprio Supremo Tribunal Federal afastou a tese de violação ao princípio da reserva de plenário quando o acórdão de origem decide a questão com enfoque na interpretação da legislação infraconstitucional.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00105 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037714-57.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.037714-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EMPRESA DE ONIBUS SAO BENTO LTDA
ADVOGADO : MARIA LUCIA CARVALHO SANDIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 2004.61.03.006454-0 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. O que se pretende, na verdade, é a modificação do resultado do julgamento. Essa pretensão, no entanto, não pode ser acolhida na via dos embargos de declaração, que não se prestam a isso. Orientação do Superior Tribunal de Justiça.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00106 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041241-17.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.041241-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : AKSEL PETER HANSEN JUNIOR
: SONIA MAGALHAES DE GIACOMO
: HOSPITAL PAULISTANIA LTDA e outros
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 92.05.11811-7 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ARTIGO 535 DO CPC - VÍCIOS INOCORRENTES .

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. O que se pretende, na verdade, é a modificação do resultado do julgamento. Essa pretensão, no entanto, não pode ser acolhida na via dos embargos de declaração, que não se prestam a isso. Orientação do Superior Tribunal de Justiça.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00107 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041393-65.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.041393-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : FONCLAU ELETRO MECANICA LTDA e outro
: DEOCLECIO JOSE DA FONSECA
AGRAVADO : JOAO AURISIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : LUIS CARLOS DOS SANTOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2005.61.82.022263-9 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. INCLUSÃO DO SÓCIO NO POLO PASSIVO. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta Turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.
2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00108 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041797-19.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.041797-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : MARCO AURELIO DE CAMPOS e outro
: LUIZ CESAR AMBROGI GONCALVES
ADVOGADO : PAULO AUGUSTO GRECO e outro
PARTE RE' : GRANDE ABC SERVICOS DE ASSISTENCIA A SAUDE S/C LTDA e outros
: JOSE ANTONIO SIMIONATO
: WALDEMAR MARTINS FERREIRA NETO
: ALVARO FRANCISCO COUTINHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2007.61.26.001842-5 2 Vt SANTO ANDRE/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. Turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.
2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irresignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00109 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042077-87.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.042077-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : JOSE LUIS CORDIOLI
ADVOGADO : ANDRESA PAULA DE LIMA HOFFMAN

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUMARE SP
: VALDIR GUSMAO
: MEDSU COML/ DE MEDICAMENTOS LTDA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 98.00.00056-3 A Vr SUMARE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. EFEITOS INFRINGENTES. RECEBIMENTO COMO AGRAVO. ART. 557 DO CPC. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ.

1. Embargos de declaração recebidos como agravo, ante o caráter infringente de suas razões, adotando-se o princípio da fungibilidade, consoante entendimento consolidado no âmbito do Supremo Tribunal Federal.
2. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedente do Superior Tribunal de Justiça, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.
3. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irresignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
4. Embargos de declaração, recebidos como agravo, a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração como agravo e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00110 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043028-81.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.043028-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : COML/ CREMONESI LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE JUNDIAI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 152/154
No. ORIG. : 03.00.00210-6 1FP Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta Corte, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.
2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irresignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00111 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043383-91.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.043383-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
ADVOGADO : RICARDO SANTOS FERREIRA
EMBARGANTE : LUCIANE PRODUTOS PARA VEDACAO LTDA - em recuperação judicial
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ATIBAIA SP
No. ORIG. : 04.00.14574-2 A Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. EFEITOS INFRINGENTES.
RECEBIMENTO COMO AGRAVO. ART. 557 DO CPC. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ.

1. Embargos de declaração recebidos como agravo, ante o caráter infringente de suas razões, adotando-se o princípio da fungibilidade, consoante entendimento consolidado no âmbito do Supremo Tribunal Federal.
2. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedente do Superior Tribunal de Justiça, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.
3. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
4. Embargos de declaração, recebidos como agravo, a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração como agravo e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00112 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043462-70.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.043462-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : DROGARIA MMA LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2006.61.82.056150-5 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ. CARÁTER PROCRASTINATÓRIO DA IMPUGNAÇÃO. MULTA.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.
2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se

pronunciou não é motivo bastante para sua interposição, denotando a presença de nítido caráter procrastinatório, a ensejar a aplicação de multa de 1% do valor atribuído à causa. Precedentes.

3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo e condenar a agravante ao pagamento de multa no patamar de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00113 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0523262-49.1998.4.03.6182/SP

2009.03.99.036768-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DELPHIM SALVATE JUNIOR
: DELTUBO IND/ E COM/ LTDA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 98.05.23262-0 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ARTIGO 535 DO CPC - VÍCIOS INOCORRENTES

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. O que se pretende, na verdade, é a modificação do resultado do julgamento. Essa pretensão, no entanto, não pode ser acolhida na via dos embargos de declaração, que não se prestam a isso. Orientação do Superior Tribunal de Justiça.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00114 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001475-87.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.001475-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : MARIA INES MOURA SANTOS ALVES DA CUNHA e outro
: SILVANA LOUZADA LAMATTINA CECILIA
ADVOGADO : RENATO LAZZARINI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. IRPF SOBRE ABONO DE PERMANÊNCIA. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTE DO STJ EM RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.
2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisolução a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00115 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016124-57.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.016124-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : CLAUDIO MACHADO OLIVA DA FONSECA
ADVOGADO : LUCIO SOARES LEITE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00161245720094036100 23 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PREQUESTIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE ANTE A INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS A QUE SE REFERE O ARTIGO 535 DO CPC.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Ainda que os embargos de declaração pretendam expressa manifestação a respeito de dispositivos legais, é necessária a existência dos vícios a que se refere o art. 535 do CPC para o seu acolhimento.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00116 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016277-90.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.016277-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : WILSON AUGUSTO TESORE
ADVOGADO : RODRIGO CARAM MARCOS GARCIA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00162779020094036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO NÃO CONFIGURADAS. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS CITADOS NO ART. 535 DO CPC.

- 1.O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
- 2.No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
- 3.O que se pretende, na verdade, é a modificação do resultado do julgamento. Essa pretensão, no entanto, não pode ser acolhida na via dos embargos de declaração, que não se prestam a isso. Orientação do Superior Tribunal de Justiça.
- 4.Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00117 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018774-77.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.018774-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : DANGEL CANDIDO DA SILVA
ADVOGADO : DANGEL CANDIDO DA SILVA e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BEATRIZ DE ARAUJO LEITE NACIF e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00187747720094036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. REGRAS DE ATENDIMENTO DOS SEGURADOS NAS AGÊNCIAS DO INSS. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. O que se pretende, na verdade, é a modificação do resultado do julgamento. Essa pretensão, no entanto, não pode ser acolhida na via dos embargos de declaração, que não se prestam a isso. Orientação do Superior Tribunal de Justiça.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00118 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019782-89.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.019782-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : FOSBRASIL S/A
ADVOGADO : FÁBIO MARTINS DE ANDRADE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PREQUESTIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE ANTE A INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS A QUE SE REFERE O ARTIGO 535 DO CPC.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Ainda que os embargos de declaração pretendam expressa manifestação a respeito de dispositivos legais, é necessária a existência dos vícios a que se refere o art. 535 do CPC para o seu acolhimento.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00119 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000176-60.2009.4.03.6105/SP
2009.61.05.000176-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.166/168
EMBARGANTE : SOTREQ S/A
ADVOGADO : JOSE RENATO CAMILOTTI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SJJ - SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. CPMF. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA.

- 1- O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
- 2- No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
- 3- O que se pretende, na verdade, é a modificação do resultado do julgamento. Essa pretensão, no entanto, não pode ser acolhida na via dos embargos de declaração, que não se prestam a isso. Orientação do Superior Tribunal de Justiça.
- 4- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00120 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001320-27.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.001320-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.367/370
EMBARGANTE : HOSPITAL ALEMAO OSWALDO CRUZ
ADVOGADO : LUIS EDUARDO SCHOUERI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00013202720094036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. OPERAÇÃO DE IMPORTAÇÃO. INSTITUIÇÃO NÃO CARACTERIZADA COMO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL.

- 1- O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
- 2- No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
- 3- O que se pretende, na verdade, é a modificação do resultado do julgamento. Essa pretensão, no entanto, não pode ser acolhida na via dos embargos de declaração, que não se prestam a isso. Orientação do Superior Tribunal de Justiça.
- 4- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00121 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009818-15.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.009818-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : ADEMIR AGUILAR DO PRADO
ADVOGADO : LUCIO SOARES LEITE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00098181520094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 535 DO CPC.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. O que se pretende, na verdade, é a modificação do resultado do julgamento. Essa pretensão, no entanto, não pode ser acolhida na via dos embargos de declaração, que não se prestam a isso. Orientação do Superior Tribunal de Justiça.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00122 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044888-98.2009.4.03.6182/SP
2009.61.82.044888-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : MUNICIPALIDADE DE SAO PAULO
ADVOGADO : LUIZ ALVARO FERNANDES GALHANONE e outro
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00448889820094036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STF. IMUNIDADE CONFERIDA À ECT. POSSIBILIDADE.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do Supremo Tribunal Federal e desta Turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.
2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irresignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00123 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001548-89.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.001548-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : JOSE ANTONIO OLIVO ZACCARELLI
ADVOGADO : RENATO CESAR VEIGA RODRIGUES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : DISIMAG AVARE MAQUINAS AGRICOLAS LTDA e outros
: ALZIRA POLA LORENZETTI
: CLAUDIO CICCONI
: ELEOGILDO JOAO LORENZETTI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AVARE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00076-6 A Vr AVARE/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. EXCEÇÃO DE PRÉ - EXECUTIVIDADE. CONHECIMENTO. LEGITIMIDADE PASSIVA DO SÓCIO. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE. SUBSISTÊNCIA.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta Corte, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.
2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irresignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00124 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002791-68.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.002791-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : ANTONIO MASELLI
ADVOGADO : ROSE SUELI MARTINS e outro
AGRAVADO : ROBERTO SFOGGIA
ADVOGADO : SONIA MARIA GIANNINI MARQUES DOBLER e outro
AGRAVADO : LIMASA S/A e outros
: JOAO TIAGO NEUWALD
: MERYL MAYER ARDITTI
: MARIANO MAURO NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 97.15.04821-8 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557 DO CPC. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ARTIGO 185-A DO CTN. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.
2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irresignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00125 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004333-24.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.004333-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : NOVATERRA CONSORCIO DE BENS S/C LTDA
ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 97.05.71991-8 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PREQUESTIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE ANTE A INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS A QUE SE REFERE O ARTIGO 535 DO CPC.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Ainda que os embargos de declaração pretendam expressa manifestação a respeito de dispositivos legais, é necessária a existência dos vícios a que se refere o art. 535 do CPC para o seu acolhimento.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00126 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006141-64.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.006141-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : INTERNACIONAL AJAJ EXTRUSAO DE METAIS LTDA
ADVOGADO : JOSE CELSO MARTINS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05316429519974036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. INCLUSÃO DO SÓCIO NO POLO PASSIVO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta Turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.
2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irresignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00127 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007616-55.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.007616-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : USINA CAROLO S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO : RALPH MELLES STICCA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PONTAL SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00005-0 1 Vr PONTAL/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. PENHORA "ON LINE". EXECUÇÃO FISCAL. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE. SUBSISTÊNCIA.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta Corte, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.
2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irresignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00128 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007744-75.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.007744-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : COML/ FEDERZONI LTDA
ADVOGADO : RAFAELA OLIVEIRA DE ASSIS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE FRANCO DA ROCHA SP
No. ORIG. : 99.00.00024-9 1FP Vr FRANCO DA ROCHA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. EFEITOS INFRINGENTES. RECEBIMENTO COMO AGRAVO. ART. 557 DO CPC. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ.

1. Embargos de declaração recebidos como agravo, ante o caráter infringente de suas razões, adotando-se o princípio da fungibilidade, consoante entendimento consolidado no âmbito do Supremo Tribunal Federal.
2. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedente do Superior Tribunal de Justiça, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.
3. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irresignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
4. Embargos de declaração, recebidos como agravo, a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração como agravo e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00129 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009586-90.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.009586-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : MAGMA CONSTRUTORA LTDA e outros
: RENATO BINDILATTI LEITE DE BARROS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE LIMEIRA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 06.00.09072-0 1FP Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. INCLUSÃO DO SÓCIO NO POLO PASSIVO. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta Turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.
2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irresignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00130 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011270-50.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.011270-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : VALDIR GARCIA DIAS e outros
: MARIA APARECIDA GALLIS DIAS
: MARCUS VINICIUS GALLI DIAS
ADVOGADO : MARCOS AMORIM ROCHA
AGRAVADO : VALDIR GARCIA E CIA LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ILHA SOLTEIRA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 99.00.00021-3 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CONHECIMENTO. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ. SUBSISTÊNCIA.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.
2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irresignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00131 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014026-32.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.014026-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : ENVELOGRAF INDL/ LTDA
: MARA FUNARO MORETTI
: ESNAR MORETTI
: ALEX SANDRO MORETTI falecido
: LUIZ FABIANO MORETTI
: KAREN CRISTINE MORETTI
ADVOGADO : HAMILTON GONCALVES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00187313020054036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. INCLUSÃO DO SÓCIO DO POLO PASSIVO. VIOLAÇÃO À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA.

1. As razões ventiladas no agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.
2. Não se discute nos autos o afastamento da incidência do artigo 124, II, do Código Tributário Nacional, c.c. artigo 8º do Decreto-Lei nº 1.736/70 e do artigo 28 do Decreto 4.544/02, mas tão somente sua interpretação no caso concreto.
3. O próprio Supremo Tribunal Federal afastou a tese de violação ao princípio da reserva de plenário quando o acórdão de origem decide a questão com enfoque na interpretação da legislação infraconstitucional.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00132 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018344-58.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.018344-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADO : ORGANIZACAO SANTAMARENSE DE EDUCACAO E CULTURA OSEC
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA
AGRAVADO : FILIP ASZALOS
ADVOGADO : JAYME ARCOVERDE DE A CAVALCANTI FILHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00112774620084036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE. EXECUÇÃO DE ACÓRDÃO DO TCU. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL. INAPLICABILIDADE DA LEI 6.830/80. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta Corte, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC
2. Os acórdãos do TCU, para serem executados, prescindem de formal inscrição em dívida ativa, não se sujeitando, portanto, ao rito previsto na Lei 6.830/80 nem à competência das Varas das Execuções Fiscais.
3. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irresignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00133 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018707-45.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.018707-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : DI RENZO COML/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2000.61.14.009944-0 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557 DO CPC. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ARTIGO 185-A DO CTN. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.
2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00134 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019880-07.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.019880-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : CLAUDIO PICAZO
ADVOGADO : MARCOS VINICIUS GONÇALVES FLORIANO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : AUTO POSTO CAFELANDIA LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAFELANDIA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 01.00.02512-7 1 Vr CAFELANDIA/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NÃO CONHECIMENTO. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do Superior Tribunal de Justiça, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.
2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
3. **Agravo a que se nega provimento.**

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00135 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020529-69.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.020529-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MIGUEL FERNANDO RIBEIRO PERROTTI
: CASSIA HELENA RIBEIRO PERROTTI FAGUNDES
: SALVADOR PERROTTI
: TEREZINHA CASSIA DE MELO RIBEIRO PERROTTI
: PERROTTI INFORMATICA COML IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA e
: outros
ADVOGADO : FERNANDO MAURO BARRUECO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
EXCLUIDO : PAULO SALVADOR RIBEIRO PERROTTI
ADVOGADO : FERNANDO MAURO BARRUECO e outro
No. ORIG. : 00580434720044036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 8º DO DECRETO-LEI Nº 1.736/79. VIOLAÇÃO À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Não se discute nos autos qualquer tese acerca da constitucionalidade ou não do art. 8º do Decreto-Lei nº 1.736/79, mas tão somente a sua interpretação no caso concreto.
4. O próprio Supremo Tribunal Federal afastou a tese de violação ao princípio da reserva de plenário quando o acórdão de origem decide a questão com enfoque na interpretação da legislação infraconstitucional.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00136 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021413-98.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.021413-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : OURO FINO IND/ DE PLASTICOS REFORCADOS LTDA
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIBEIRAO PIRES SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.00.00059-3 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557 DO CPC. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. Turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.
2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00137 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021921-44.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.021921-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : ANTONIO CARLOS LESKOVAR BORELLI
: ROBERTO GIRO NAKANO
ADVOGADO : MAURICIO LODDI GONCALVES e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : OSMAR ALVES DOS SANTOS espolio
INTERESSADO : SPA REPRESENTACOES IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : MAURICIO LODDI GONCALVES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00482242820004036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. EFEITOS INFRINGENTES. RECEBIMENTO COMO AGRAVO. ART. 557 DO CPC. DECISÃO FUNDADA EM SÚMULA E PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. Embargos de declaração recebidos como agravo, ante o caráter infringente de suas razões, adotando-se o princípio da fungibilidade, consoante entendimento consolidado no âmbito do Supremo Tribunal Federal.
2. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedente do Superior Tribunal de Justiça, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.
3. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
4. Embargos de declaração, recebidos como agravo, a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração como agravo e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00138 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022102-45.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.022102-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.509/510
EMBARGANTE : ASSOCIACAO TORRE DE VIGIA DE BIBLIAS E TRATADOS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO COZZI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00066560520104036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC.

- 1- O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
- 2- No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
- 3- O que se pretende, na verdade, é a modificação do resultado do julgamento. Essa pretensão, no entanto, não pode ser acolhida na via dos embargos de declaração, que não se prestam a isso. Orientação do Superior Tribunal de Justiça.
- 4- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00139 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022177-84.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.022177-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : LUCAS PEREIRA
ADVOGADO : JORGE HENRIQUE AVILAR TEIXEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00049368820104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do Superior Tribunal de Justiça, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.
2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irresignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00140 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022873-23.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.022873-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : COOPERATIVA DE PRODUTORES DE CANA DE ACUCAR ACUCAR E ALCOOL DO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00008129820104036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ. SUBSISTÊNCIA.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.
2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irresignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00141 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024007-85.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.024007-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : DANIELLE PRINCIEP COML/ LTDA
ADVOGADO : ROBERTA GONCALVES PONSO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE COTIA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.23483-7 1 Vr COTIA/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ. SUBSISTÊNCIA.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedente do STJ, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.

2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irresignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00142 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025308-67.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.025308-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : IND/ DE METAIS CHRIS COLABRONAL LTDA e outros
ADVOGADO : MARCOS TAVARES LEITE e outro
AGRAVANTE : CHRISTOS ARGYRIOS MITROPOULOS
: ELIANA IZABEL MITROPOULOS
ADVOGADO : MARCOS TAVARES LEITE
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00069983820094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO REJEITADOS LIMINARMENTE. NÃO CONCESSÃO DO EFEITO SUSPENSIVO. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do Superior Tribunal de Justiça, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.
2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irresignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00143 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029558-46.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029558-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : AMBIEX COML/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : MARCELO VIDA DA SILVA e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00325641820054036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ. SUBSISTÊNCIA.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.
2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irresignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, nega provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00144 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030630-68.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.030630-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : JAIME ZUZARTE JUNIOR
ADVOGADO : RUY FRANCISCO DE CARVALHO e outro
AGRAVADO : GILBERTO MICHELETTO e outro
: MARIA HELENA MICHELETTO
PARTE RE' : FUNDICAO MICHELETTO S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05098502219964036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. INCLUSÃO DO SÓCIO DO POLO PASSIVO. VIOLAÇÃO À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA.

1. As razões ventiladas no agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.
2. Não se discute nos autos o afastamento da incidência do artigo 124, II, do CTN, c.c. artigo 8º do Decreto-Lei nº 1.736/70, mas tão somente sua interpretação no caso concreto.
3. O próprio Supremo Tribunal Federal afastou a tese de violação ao princípio da reserva de plenário quando o acórdão de origem decide a questão com enfoque na interpretação da legislação infraconstitucional.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00145 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030974-49.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.030974-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CYBELAR COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO : JOSE ORIVALDO PERES JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 07422418419854036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. O que se pretende, na verdade, é a modificação do resultado do julgamento. Essa pretensão, no entanto, não pode ser acolhida na via dos embargos de declaração, que não se prestam a isso. Orientação do Superior Tribunal de Justiça.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00146 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031884-76.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.031884-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : DETON FESTAS E EVENTOS LTDA e outros
: ELIO AUGUSTO DE SOUZA MARAIA
: CLAUDINIR TEREZA RODRIGUES MARAIA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00056784520064036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. INCLUSÃO DO SÓCIO NO POLO PASSIVO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta Turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.
2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de

incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irresignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.

3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00147 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032237-19.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.032237-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : CARLOS AUGUSTO SILVA MANARA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00247490920014036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DE ALÇADA. ART. 34 DA LEI 6.830/80. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTE DO STJ. SUBSISTÊNCIA.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedente do STJ, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.
2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irresignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00148 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032573-23.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.032573-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : ADIMOB LTDA
ADVOGADO : GLIDSON MELO DE OLIVEIRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00152862820104036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. O que se pretende, na verdade, é a modificação do resultado do julgamento. Essa pretensão, no entanto, não pode ser acolhida na via dos embargos de declaração, que não se prestam a isso. Orientação do Superior Tribunal de Justiça.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00149 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032907-57.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.032907-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : LUCIA PEREIRA DE SOUZA RESENDE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MALHARIA E TINTURARIA PAULISTANA S/A
ADVOGADO : SALVADOR MOUTINHO DURAZZO e outro
PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 06660473319914036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. O que se pretende, na verdade, é a modificação do resultado do julgamento. Essa pretensão, no entanto, não pode ser acolhida na via dos embargos de declaração, que não se prestam a isso. Orientação do Superior Tribunal de Justiça.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00150 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033505-11.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033505-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : TONY YOSHIO KURIBARA
ADVOGADO : ALINE HODAMA e outro
INTERESSADO : ANGELITA GOMES DA SILVA e outro
: MARIA DE LOURDES GENOVESI SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RE' : ALI MOHAMED RAZIME
: VALERIA DE LIMA
: EXPO SYSTEM SERVICE IND E COMERCIO DE ESTRUTURAS LTDA e outros
No. ORIG. : 00345504120044036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. O que se pretende, na verdade, é a modificação do resultado do julgamento. Essa pretensão, no entanto, não pode ser acolhida na via dos embargos de declaração, que não se prestam a isso. Orientação do Superior Tribunal de Justiça.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00151 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033591-79.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033591-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : DANTAS SERVICE LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00042572520094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. INCLUSÃO DO SÓCIO NO POLO PASSIVO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.
2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00152 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037251-81.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037251-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS DIAS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : LUIS AUGUSTO PENTEADO DE CAMARGO OLIVEIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : CONDESUL IND/ E COM/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 1999.61.15.006401-6 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. PENHORA "ON LINE". SISTEMA BACENJUD. POSSIBILIDADE. ARGUIÇÃO DE MATÉRIAS ALHEIAS AO OBJETO RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do Superior Tribunal de Justiça, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.
2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
3. Agravo parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente do agravo e, nesta parte, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00153 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1401679-93.1998.4.03.6113/SP
2010.03.99.000560-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : KOUROS IND/ E COM/ DE CALCADOS LTDA e outro
: ANA LUCIA MAIA DE MELO SALLOUM
ADVOGADO : JULIO FURLANETO BELLUCI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.14.01679-9 1 Vr FRANCA/SP

EMENTA

AGRAVO ART. 557 DO CPC. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. CONDENAÇÃO DA EXEQUENTE EM HONORÁRIOS. CABIMENTO. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ.

1 - As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta Corte.

2 - O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.

3 - Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00154 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040074-04.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.040074-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OMAR MAHMOUD GHAZAL
: GHAZAL AVENIDA MOVEIS E DECORACOES LTDA e outro
: KALIL MAHMOUD GHAZAL
ADVOGADO : EDILSON FERRAZ DA SILVA
No. ORIG. : 03.00.00048-9 A Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ARTIGO 535 DO CPC - VÍCIOS INOCORRENTES

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. O que se pretende, na verdade, é a modificação do resultado do julgamento. Essa pretensão, no entanto, não pode ser acolhida na via dos embargos de declaração, que não se prestam a isso. Orientação do Superior Tribunal de Justiça.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00155 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000937-72.2010.4.03.6100/SP
2010.61.00.000937-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : ANDREA GRECO TIBIRICA
ADVOGADO : CLAUDIO LUIZ ESTEVES e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00009377220104036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. IRPF. VERBAS RESCISÓRIAS. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ. SUBSISTÊNCIA.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.
2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irresignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00156 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002027-37.2010.4.03.6126/SP
2010.61.26.002027-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : AMADO FLORENCIO DINIZ
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO DA SILVA NOBRE e outro
No. ORIG. : 00020273720104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 535 DO CPC.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. O que se pretende, na verdade, é a modificação do resultado do julgamento. Essa pretensão, no entanto, não pode ser acolhida na via dos embargos de declaração, que não se prestam a isso. Orientação do Superior Tribunal de Justiça.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00157 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000493-69.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.000493-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo

AGRAVANTE : JOSE PAULO DIAS PINHEIRO
ADVOGADO : SALVADOR LOPES JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PRESIDENTE VENCESLAU SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00024-2 2 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557 DO CPC. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ARTIGO 185-A DO CTN. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.
2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00158 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001757-24.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.001757-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : ROSANGELA LEATI DE ROSSI e outro
ADVOGADO : LEANDRO RIZEK DUGAICH
AGRAVADO : ANTONIO FERREIRA FILHO
PARTE RE' : METALURGICA M ROSSI LTDA
ADVOGADO : FABIO GUBNITSKY e outro
PARTE RE' : MARCOS FERREIRA FILHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00131324720044036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. INCLUSÃO DO SÓCIO NO POLO PASSIVO. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta Turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.
2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00159 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002792-19.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.002792-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : JARDIM DA INFANCIA CARROSSEL S/C LTDA
ADVOGADO : ERASMO BARDI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE INDAIATUBA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00006-4 A Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. FATO SUPERVENIENTE. INOCORRÊNCIA. QUESTÃO QUE DEVE SER LEVADA AO CONHECIMENTO DO JUÍZO DE ORIGEM.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do Superior Tribunal de Justiça, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.
2. A existência de processo judicial no qual se questiona a exclusão do agravante do REFIS não tem o condão de modificar a decisão ora recorrida, que trata da contagem de prescrição do crédito tributário. Ademais, o pedido de suspensão da execução fiscal pelo fato de estar *sub judice* a questão da exclusão do devedor do REFIS deve ser formulado perante o Juízo de origem.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00160 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003889-54.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.003889-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : JOSE ANGELO PINTO
ADVOGADO : PAULO AUGUSTO TESSER FILHO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00589115920034036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. IMPENHORABILIDADE DOS PROVENTOS DE APOSENTADORIA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO EFETIVA. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do Superior Tribunal de Justiça, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.
2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00161 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004395-30.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.004395-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : CRISTOBAL JIMENEZ DOMINGUEZ NETO
ADVOGADO : SILVANA MOECKEL CAMPIONI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : CIA BRASILEIRA DE ACO massa falida e outros
: ANTONIO MILTON FERNANDES DOS SANTOS
: MARIA CARMEN JIMENEZ
: ROSE MARY VITIRITTO NAMUR
: BENEDITO MARIO VITIRITTO JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05478419519974036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. INCLUSÃO DO SÓCIO DO POLO PASSIVO. VIOLAÇÃO À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA.

1. As razões ventiladas no agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.
2. Não se discute nos autos o afastamento da incidência do artigo 124, II, do CTN, c.c. artigo 8º do Decreto-Lei nº 1.736/70, mas tão somente sua interpretação no caso concreto.
3. O próprio Supremo Tribunal Federal afastou a tese de violação ao princípio da reserva de plenário quando o acórdão de origem decide a questão com enfoque na interpretação da legislação infraconstitucional.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00162 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004472-39.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.004472-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : INTERNACIONAL AJAJ EXTRUSAO DE METAIS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 97.05.85425-4 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ. SUBSISTÊNCIA.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedente do STJ, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.
2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00163 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005079-52.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.005079-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : ULTRAGRAF EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : LUCIANA PRIOLLI CRACCO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00041746720074036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. RECUSA DA EXEQUENTE. POSSIBILIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do Superior Tribunal de Justiça, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.
2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00164 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005334-10.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.005334-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : MANUFATURA DE ARTIGOS DE BORRACHA NOGAM S/A
ADVOGADO : RAFAELA OLIVEIRA DE ASSIS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 95.00.09341-8 A Vr COTIA/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ. SUBSISTÊNCIA.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedente do STJ, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.
2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00165 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006385-56.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.006385-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : AZEVICHE TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : GUSTAVO ROBERTO PERUSSI BACHEGA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00333477320064036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. INCLUSÃO DE SÓCIO NO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA EXECUTADA. OFERECIMENTO À PENHORA DE DEBÊNTURES EMITIDAS PELA ELETROBRÁS. RECUSA DA EXEQUENTE. POSSIBILIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do Superior Tribunal de Justiça, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.

2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00166 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006627-15.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.006627-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : ASTEC NAVAICON BRASIL LTDA
ADVOGADO : APARECIDA MARCHIOLI BORGES MINAS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00343251620074036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA E ABERTURA DE CONTRADITÓRIO. NÃO CONHECIMENTO. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do Superior Tribunal de Justiça, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.
2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00167 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008870-29.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.008870-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : COSAN S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO : HEBERT LIMA ARAUJO
SUCEDIDO : USINA DA BARRA S/A ACUCAR E ALCOOL
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00087059020084036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA "ON LINE".
SUBSTITUIÇÃO POR CARTA DE FIANÇA. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ.
SUBSISTÊNCIA.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedente do STJ, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.
2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irresignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00168 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009279-05.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.009279-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : BACKER S/A
ADVOGADO : DJALMA DE LIMA JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00016111320074036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS DO DEVEDOR. ART. 185-A DO CTN. POSSIBILIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes desta Corte, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.
2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irresignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
3. **Agravo a que se nega provimento.**

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00169 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010104-46.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.010104-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : SIBILA DE AZAMBUJA MENDES DE ALMEIDA
ADVOGADO : EVADREN ANTONIO FLAIBAM e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00206586020074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTE DESTES TRIBUNAL. APLICABILIDADE DO ART. 557 DO CPC.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedente deste Tribunal, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.
2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00170 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010735-87.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.010735-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : EMPRESA EXPRESSO SAO BERNARDO DO CAMPO LTDA
ADVOGADO : MARCOS TANAKA DE AMORIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 2004.61.14.007435-7 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. EFEITOS INFRINGENTES. RECEBIMENTO COMO AGRAVO. ART. 557 DO CPC. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ.

1. Embargos de declaração recebidos como agravo, ante o caráter infringente de suas razões, adotando-se o princípio da fungibilidade, consoante entendimento consolidado no âmbito do Supremo Tribunal Federal.
2. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedente do Superior Tribunal de Justiça, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.
3. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
4. Embargos de declaração, recebidos como agravo, a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração como agravo e **negar-lhe provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00171 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011306-58.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.011306-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : TERRA PLANEJAMENTO E PROJETOS LTDA e outro
ADVOGADO : RICARDO MOURCHED CHAHOUD e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05704601919974036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ. SUBSISTÊNCIA.

1. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedente do STJ, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.
2. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00172 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011617-49.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.011617-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : RAFFOUL CHAHINE E CIA LTDA
ADVOGADO : CARLOS RENATO DA SILVEIRA E SILVA e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05190672119984036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. EFEITOS INFRINGENTES. RECEBIMENTO COMO AGRAVO. ART. 557 DO CPC. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ.

1. Embargos de declaração recebidos como agravo, ante o caráter infringente de suas razões, adotando-se o princípio da fungibilidade, consoante entendimento consolidado no âmbito do Supremo Tribunal Federal.

2. As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedente do Superior Tribunal de Justiça, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.
3. O escopo do agravo previsto no art. 557 do CPC não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irresignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
4. Embargos de declaração, recebidos como agravo, a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração como agravo e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00173 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018895-04.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.018895-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : EMBRAMAC EMPRESA BRASILEIRA DE MATERIAIS CIRURGICOS IND/ COM/ E IMP/ EXP/ LTDA
ADVOGADO : GISELE SAMPAIO DE SOUSA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : J RUETTE COML/ IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA e outros
: JOSE RUETTE
: VILMA LAGAZZI RUETTE
: JOSE RUETTE FILHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00061033620114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFICIÊNCIA NA INSTRUÇÃO. PEÇA OBRIGATÓRIA. AUSÊNCIA DO VERSO DAS FOLHAS QUE COMPÕEM A DECISÃO AGRAVADA.

1. A juntada da decisão agravada de maneira incompleta impede o conhecimento do agravo de instrumento, visto que indispensável para a análise de seus fundamentos.
2. O órgão julgador não é obrigado a advertir as partes acerca da impressão dos atos processuais em frente e verso. Iniciativa que decorre da boa gestão dos recursos ambientais. Resolução 180, de 26 de agosto de 2008, da Presidência desta Corte.
3. O art. 167 do CPC impõe aos serventuários da Justiça a numeração do averso das folhas (primeira página de cada folha), evitando sua indevida extração. Ausência de erro imputável ao serviço judiciário, que cumpriu a contento as normas procedimentais impostas pelo CPC.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00174 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003378-32.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.003378-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : RICARDO AUGUSTO FERREIRA MASQUES e outro
: ALEXANDRE FERREIRA MARQUES
ADVOGADO : JEAN SOLDI ESTEVES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CARAGUATATUBA SP
PARTE RE' : SOBRE RODAS COM/ DE VEICULOS LTDA
No. ORIG. : 02.00.00004-5 1 Vr CARAGUATATUBA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO NÃO CONFIGURADAS. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS CITADOS NO ART. 535 DO CPC.

O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

O que se pretende, na verdade, é a modificação do resultado do julgamento. Essa pretensão, no entanto, não pode ser acolhida na via dos embargos de declaração, que não se prestam a isso. Orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

Boletim Nro 4564/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0068312-23.1992.4.03.6100/SP

96.03.022033-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : CLAUDIO GUILLEN CARNEIRO e outros
: FERNANDO CRUZ JUNIOR
: JOSE LUIZ BINATO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SILVIO GUILLEN LOPES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE AUTORA : LUIZ ANTONIO CASSOLA
No. ORIG. : 92.00.68312-6 14 Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO. INTERCORRENTE. ART. 9º, DECRETO 20.910/32.

1. De acordo com a Súmula n.º 150, do STF, *prescreve a execução no mesmo prazo da ação*, sendo o início do prazo quinquenal contado a partir do trânsito em julgado da sentença condenatória
2. O art. 9º do Decreto nº 20.910/32 disciplina a prescrição intercorrente da pretensão executória, que pressupõe a paralisação de processo já em andamento, por culpa exclusiva do exequente.
3. No caso vertente, o v. acórdão transitou em julgado em 17/05/1996, com a apresentação da memória de cálculo pela exequente em 25/10/1996. Intimada a União Federal, a mesma impugnou os cálculos da exequente e, diante da divergência entre os valores alcançados, os autos foram remetidos ao Setor de Cálculos e Liquidações, em 04/06/1998, para a apresentação de conta de liquidação.
4. Ato contínuo, determinada a intimação do autor, para que se manifestasse acerca dos cálculos da Contadoria Judicial, o mesmo manteve-se inerte, o que ocasionou a remessa dos autos ao arquivo em 11/11/1999.
5. Em 24/02/2000, a exequente peticionou para requerer vista dos autos fora do Cartório e, desarquivados os mesmos em 03/04/2000, foi dada ciência do ato ao autor, pelo prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de retornarem ao arquivo em caso de silêncio.
6. Decorrido *in albis* o referido prazo, os autos foram novamente remetidos ao arquivo, em 15/06/2000 e, em 07/08/2003, quando transcorrido lapso superior a 3 (três) anos e, portanto, consumada a prescrição intercorrente, a autora pleiteou novo desarquivamento do feito.
7. Cumpre ressaltar, ademais, que após o desarquivamento do feito, esse foi remetido ao arquivo mais 4 (quatro) vezes, em face da negligência da parte autora, que somente em 24/03/2010 apresentou novos cálculos e requereu o prosseguimento do feito.
8. Precedentes desta Corte.
9. Apelação improvida. Sentença mantida sob fundamento diverso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, mantendo-se a sentença sob fundamento diverso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de agosto de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034777-35.1994.4.03.6100/SP

96.03.086448-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : SOJITZ DO BRASIL S/A
ADVOGADO : ALEXANDRE HONORE MARIE THIOLLIER FILHO
NOME ANTERIOR : NISSHO IWAI DO BRASIL S/A
ADVOGADO : ALEXANDRE HONORE MARIE THIOLLIER FILHO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 94.00.34777-4 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - CORREÇÃO MONETÁRIA DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS - PERÍODO-BASE DE 1989 - ÍNDICE APLICÁVEL - LEIS NºS. 7.730/89 E 7.799/89 - OTN/BTNF - PRELIMINARES.

1. As preliminares arguidas não merecem prosperar. Superada a preliminar de ocorrência da decadência nos termos do v. acórdão prolatado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (fls. 235/244), afastando-a, conclui-se também não merecerem prosperar as preliminares de falta de interesse processual e de impossibilidade jurídica do pedido, argüidas pela União Federal (Fazenda Nacional). O que busca a contribuinte é se resguardar da ação da autoridade administrativa a que está obrigada, inclusive por dever legal. Evidente que, sem o provimento jurisdicional pleiteado, estaria à mercê das sanções que lhe seriam impostas ante o não cumprimento das normas legais editadas. Assim, exsurge cristalino o interesse processual da contribuinte. Outrossim, não se sustenta a alegação de impossibilidade jurídica do pedido, ante o fato de que pretensão da recorrente, acompanhada de documentação pertinente, não encontra óbice na lei. Preliminares rejeitadas.

2. O Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 201.465/MG, Rel. p/acórdão o E. Min. Nelson Jobim (DJ de 17/10/2003, p. 00014), decidiu que a Lei nº 8.200/91, "...(1) em nenhum momento, modificou a disciplina da

base de cálculo do imposto de renda referente ao balanço de 1990, (2) nem determinou a aplicação, ao período-base de 1990, da variação do IPC; (3) tão-somente reconheceu os efeitos econômicos decorrentes da metodologia de cálculo da correção monetária. O art. 3º, I (L. 8.200/91), prevendo hipótese nova de dedução na determinação do lucro real, constituiu-se como favor fiscal ditado por opção política legislativa". Decidiu, também, pela "inocorrência, no caso, de empréstimo compulsório".

3. A orientação jurisprudencial consolidada no Superior Tribunal de Justiça não discrepa do entendimento ditado pela Corte Maior. Sobre a matéria, reiteradamente, assim tem se manifestado a Corte Especial: "AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. ANO-BASE DE 1989. CORREÇÃO MONETÁRIA. OTN/BTNF. ÍNDICE OFICIAL. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, secundando o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 201.465/MG, Relator para o acórdão Ministro Nelson Jobim, in DJ 17/10/2003, de que inexistente o direito do contribuinte a determinado índice de correção monetária nas demonstrações financeiras, devendo prevalecer os índices legais, reviu seu posicionamento anterior, firmando também sua jurisprudência no entendimento de que a OTN/BTNF é o índice oficial aplicável na correção monetária das demonstrações financeiras do ano-base de 1989. 2. Agravo regimental improvido". (Processo AgRg nos EREsp 325982/SP-AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - 2007/0195196-4 - Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) - Órgão Julgador: S1 - PRIMEIRA SEÇÃO - Data do Julgamento: 11/11/2009 - Data da Publicação/Fonte: DJe 25/11/2009). Presentemente, a demonstrar que a matéria encontra-se pacificada perante aquela E. Corte, não mais admitindo controvérsia, tem-na decidido inclusive monocraticamente, na esteira do que autoriza o art. 557, do CPC. Nesse sentido, a decisão proferida pelo e. Min. HUMBERTO MARTINS, no julgamento do RECURSO ESPECIAL Nº 1.056.591 - BA (2008/0103123-4), publicada no DJe de 04/03/2010.

4. Apelação improvida. Sentença de improcedência mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, afastar a matéria preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004922-74.1995.4.03.6100/SP
96.03.093297-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : CIA TEXTIL RAGUEB CHOEFI
ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outros
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 81/87v
No. ORIG. : 95.00.04922-8 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT E § 1º-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IRPJ. CSSL. DEDUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. ANO-BASE DE 1989. IPC. INAPLICABILIDADE.

I- Consoante o caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, na hipótese de manifesta inadmissibilidade, improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior a negar seguimento ou dar provimento ao recurso.

II- Impossibilidade, por falta de previsão legal, de dedução, da base de cálculo do IRPJ e da CSSL, do saldo devedor decorrente da variação do IPC, na atualização das demonstrações financeiras das empresas, relativa ao ano-base de 1989.

III- Inexistência de ofensa à Constituição e à legislação infraconstitucional.

IV- Precedentes do STF, do STJ e deste Tribunal.

V- O fato da questão versada nos autos não ter sido julgada, pelo Plenário da Excelsa Corte, não elide a eficácia da jurisprudência colacionada, nem impede o julgamento da apelação, com base no art. 557, do Código de Processo Civil.

VI- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027043-33.1994.4.03.6100/SP

97.03.005888-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : BELPRATO S/A
ADVOGADO : ANTONIO AUGUSTO POMPEU DE TOLEDO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.00.27043-7 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III- O acórdão está em consonância com o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, tendo havido evolução legislativa em matéria de compensação de tributos, a lei aplicável é aquela vigente na data do ajuizamento da ação, e não aquela em vigor quando do pagamento indevido ou do encontro de contas (REsp n. 1137738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 09.12.09, DJ 01.02.2010).

IV- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015096-55.1989.4.03.6100/SP

97.03.037711-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : HELFONT PRODUTOS ELETRICOS S/A
ADVOGADO : GIULIANA BATISTA PAVANELLO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 108/110
No. ORIG. : 89.00.15096-0 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA PELA RELATORA. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. NÃO INCIDÊNCIA DE

IMPOSTO DE RENDA SOBRE DEPÓSITO REALIZADO NOS TERMOS DO ART. 18, DO DECRETO-LEI 2.323/87.

I- Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão está em absoluta consonância com o mencionado dispositivo legal, porquanto pretende a Agravante a incidência de Imposto de Renda sobre depósito efetuado nos termos do art. 18, do Decreto-Lei n. 2.323/87, o qual foi declarado inconstitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, por meio da Representação n. 1451/DF.

III- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006615-34.1997.4.03.6000/MS

1999.03.99.007005-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : DORA MARIA HAIDAMUS MONTEIRO
APELADO : COML/ DE TINTAS REAL LTDA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ASSEFF DE MORAES
PARTE RE' : NAUL ALBUQUERQUE LARA e outro
: PLACIDO LUDIR ALBUQUERQUE LARA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ASSEFF DE MORAES
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 97.00.06615-0 2 V_F CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. PRAZO DECADENCIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. TAXA ANUAL DE REGISTRO NO CADASTRO TÉCNICO FEDERAL. PORTARIA IBAMA N. 96/96. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE.

I - Legitimidade da autoridade impetrada, por ser aquela a quem compete fiscalizar o pagamento do tributo em questão. Preliminar rejeitada.

II - Não ocorrência do prazo decadencial para impetração da segurança, porquanto o termo inicial conta-se da data da expedição da notificação contra o qual foi impetrado o presente *mandamus*, e não da data da publicação da portaria que lhe serviu de fundamento. Preliminar rejeitada.

III - Registro no Cadastro Técnico Federal de Atividades Potencialmente Poluidoras ou Utilizadoras de Recursos Ambientais criado pela Lei n. 6.938/81, com caráter obrigatório.

IV - Taxa anual para o referido cadastramento instituída pela Portaria IBAMA n. 96/96.

V - Cuida-se de taxa de polícia, apesar da alegação do IBAMA, porquanto decorrente da atividade de fiscalização ambiental, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, e regulando as atividades potencialmente poluidoras ou utilizadoras de recursos ambientais, em razão do interesse público na sua proteção.

VI - Tratando-se de tributo, a lei deverá definir todos os aspectos da hipótese de incidência, por força do princípio da legalidade tributária, segundo o qual nenhum tributo poderá ser legitimamente instituído ou majorado a não ser por lei (art. 150, I, C.R.).

VII - Tendo o IBAMA instituído o pagamento da taxa em tela por meio de portaria, restou violado o princípio da estrita legalidade.

VIII - Precedentes desta Sexta Turma, bem como do Egrégio Tribunal Regional Federal da 2ª Região.

IX - Remessa Oficial improvida. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares arguidas e negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0062117-46.1997.4.03.6100/SP
1999.03.99.106771-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BANCO LLOYDS S/A
: LLOYDS BANK PLC
ADVOGADO : LEO KRKOWIAK
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.62117-0 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO RETIDO. OMISSÃO. NÃO CONHECIMENTO. CONTRIBUIÇÃO AO PIS. EMENDA CONSTITUCIONAL N. 17/97. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO.

I - Incumbe à parte requerer, por simples petição, que o tribunal aprecie o agravo retido como preliminar do exame da remessa oficial.

II- No que tange à Emenda Constitucional n. 17/97, não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III- O entendimento esposado pelo Pretório Excelso, no julgamento do RE 587.008/SP, não se aplica às alterações na legislação da contribuição para o PIS, realizadas pela Emenda Constitucional 10/96, consoante decisão proferida no RE n. 537.688/RS, pela rel. Min. Ellen Gracie, j. 17.12.2010.

IV- Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

V- Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0802878-91.1996.4.03.6107/SP
1999.03.99.112190-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : CONSTROEN CONSTRUÇOES E ENGENHARIA LTDA e outros
: GIBA ROLAMENTOS E RETENTORES LTDA
: MADINE IND/ E COM/ DE MOVEIS LTDA
: ROMA PARAFUSOS E FERRAMENTAS LTDA
: TRANSMADINE TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : CACILDO BAPTISTA PALHARES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 96.08.02878-7 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. RECURSO REPETITIVO. REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. COMPENSAÇÃO. RECOLHIMENTOS EFETUADOS ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/05. PRESCRIÇÃO DECENAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Reapreciação da matéria, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.

II - Adoção do entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.002.932/SP, representativo da controvérsia.

III - Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação ou auto-lançamento, o prazo prescricional flui do seguinte modo para os recolhimentos efetuados até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, ocorrida aos 9 de junho de 2005: cinco anos, contados do fato gerador entendido como a data em que foi efetuado o recolhimento, para que a autoridade fiscal homologue o aludido pagamento; ao término desse prazo, sem manifestação da autoridade fiscal, dá-se a homologação tácita e, por conseguinte, inicia-se a fluência do prazo para o contribuinte pleitear judicialmente a restituição e/ou compensação, também de cinco anos.

IV - Legitimidade da pretensão das Autoras Giba Rolamentos e Retentores Ltda., Roma Parafusos e Ferramentas Ltda. e Madine Ind. e Com. de Móveis Ltda., porquanto, os referidos créditos não foram alcançados pela prescrição (recolhimentos de 04.10.89 a 01.07.91, 16.10.89 a 30.07.91 e 04.10.89 a 15.08.91, respectivamente), tendo em vista o ajuizamento da ação em 05.08.96.

V - Tendo as Autoras Constroen Construções e Engenharia Ltda. e Transmadine Transportes Ltda. decaído do pedido, devem ser condenadas ao pagamento de honorários advocatícios à Ré, fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), a serem repartidos, igualmente, entre as mesmas, consoante o entendimento da Sexta Turma, atualizados a partir da data deste julgamento, nos termos do Provimento n. 64/05, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

VI - A União Federal responderá pela verba honorária devida às Autoras Giba Rolamentos e Retentores Ltda., Roma Parafusos e Ferramentas Ltda. e Madine Ind. e Com. de Móveis Ltda., fixada em R\$ 11.100,00 (onze mil e cem reais), correspondente a 10% (dez por cento) do valor da causa proporcional à sucumbência, a ser repartida, igualmente entre as mesmas, bem como atualizada a partir deste julgamento, nos termos do mencionado Provimento.

VII - Em juízo de retratação, afastada a ocorrência da prescrição e, por conseguinte, preliminar arguida em contrarrazões rejeitada e remessa oficial e apelações parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, afastar a ocorrência da prescrição, rejeitar a preliminar arguida em contrarrazões e dar parcial provimento à remessa oficial e às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017630-20.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.017630-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : FUNDACAO DE ROTARIANOS DE SAO PAULO
ADVOGADO : ALESSANDRA RIBEIRO MEA DA M SILVA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA NOS TERMOS DO ART. 557, CAPUT E §1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. LEI COMPLEMENTAR N. 118/05. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA APRECIADA SOB O REGIME DOS RECURSOS REPETITIVOS. CARÁTER PROCRASTINATÓRIO. MULTA.

I - O preenchimento dos requisitos legais ao gozo da imunidade deve ser comprovado nos autos, a fim de embasar a pretensão deduzida na petição inicial, não sendo apta a demonstrá-lo a alegação de tratar-se de entidade de utilidade pública e de fins filantrópicos.

II- A discussão acerca da prescrição do crédito tributário encontra-se pacificada no âmbito desta Corte, no sentido de que, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação ou auto-lançamento, o prazo prescricional flui do seguinte modo para os recolhimentos efetuados até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, ocorrida aos 9 de junho de 2005: cinco anos, contados do fato gerador entendido como a data em que foi efetuado o recolhimento, para que a autoridade fiscal homologue o aludido pagamento; ao término desse prazo, sem manifestação da autoridade fiscal, dá-se a homologação tácita e, por conseguinte, inicia-se a fluência do prazo para o contribuinte pleitear judicialmente a restituição e/ou compensação, também de cinco anos.

III - No mesmo sentido decidiu o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n. 1002932/SP, representativo da controvérsia, decisão esta que, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil, deve ser adotada pelos tribunais.

IV - O art. 3º, daquele diploma legal, a pretexto de interpretar o art. 106, do CTN, inovou no plano normativo e, portanto, somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo sobre situações que venham a ocorrer a partir de sua vigência, conforme decidido no AI no ERESP 644736/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 06.06.07.

V - Não constitui óbice ao julgamento do recurso a existência de pretensão de idêntica natureza pendente de apreciação perante o Supremo Tribunal Federal, sob pena de paralisação da atividade jurisdicional vinculada aos tribunais de instância diversa.

VI - Tratando-se de recurso manifestamente infundado - uma vez nítido seu caráter procrastinatório - fixada a multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, a teor do art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil.

VII - Agravos improvidos e multa fixada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos e condenar a União Federal ao pagamento de multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000946-08.1999.4.03.6104/SP
1999.61.04.000946-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : SCATMAR IMP/ EXP/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : MANOEL CARLOS MARTINHO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 104/106

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENA DE PERDIMENTO. EXCEDENTE NÃO DECLARADO. PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE.

I - Consoante o *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, na hipótese de manifesta inadmissibilidade, improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior a negar seguimento ou dar provimento ao recurso. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

II - A decisão está em absoluta consonância com o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido que a pena de perdimento deve incidir apenas sobre o excedente não declarado, sendo possível o desembaraço das mercadorias regularmente declaradas.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005285-92.1999.4.03.6109/SP
1999.61.09.005285-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : STACK TECSOLO ENGENHARIA FUNDACOES E GEOTECNIA LTDA
ADVOGADO : LUCIANA ARRUDA DE SOUZA ZANINI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. RECURSO REPETITIVO. REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. COMPENSAÇÃO. RECOLHIMENTOS EFETUADOS ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/05. PRESCRIÇÃO DECENAL.

I - Reapreciação da matéria, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.

II - Adoção do entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.002.932/SP e do REsp n. 1.137.738/SP, representativos da controvérsia.

III - Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação ou auto-lançamento, o prazo prescricional flui do seguinte modo para os recolhimentos efetuados até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, ocorrida aos 9 de junho de 2005: cinco anos, contados do fato gerador entendido como a data em que foi efetuado o recolhimento, para que a autoridade fiscal homologue o aludido pagamento; ao término desse prazo, sem manifestação da autoridade fiscal, dá-se a homologação tácita e, por conseguinte, inicia-se a fluência do prazo para o contribuinte pleitear judicialmente a restituição e/ou compensação, também de cinco anos.

IV - Adoção da sistemática da prescrição decenal, tendo em vista os recolhimentos ocorridos antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05.

V - Tendo havido evolução legislativa em matéria de compensação de tributos, a lei aplicável é aquela vigente na data do ajuizamento da ação, e não aquela em vigor quando do pagamento indevido ou do encontro de contas.

VI - Ajuizada a demanda em 14.10.99, deveria ser aplicada a Lei n. 9430/96, com a redação original que, embora faculte a compensação entre débitos e créditos oriundos de espécies tributárias distintas administradas pela Secretaria da Receita Federal, subordina-a a requerimento administrativo, para obtenção de prévia autorização. Não havendo nos autos comprovação de que o contribuinte tenha formulado pedido observados os requisitos da Lei n. 9.430/96 e de que o mesmo tivesse sido negado pelo Fisco, impossível a compensação com tributos de diferentes espécies, sem o devido requerimento e autorização da Secretaria da Receita Federal.

VII - Honorários advocatícios majorados para R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), à luz do § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil e consoante o entendimento da 6ª Turma desta Corte.

VIII - Em juízo de retratação, remessa oficial e apelação parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007489-94.1999.4.03.6114/SP

1999.61.14.007489-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.196/202
INTERESSADO : MICRO QUIMICA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : LEILA MARIA GIORGETTI e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

- I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo que ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.
- II - Não havendo a ocorrência da prescrição e, tendo em vista que esta não foi suscitada no recurso de apelação, é desnecessário que o magistrado faça menção expressa ao seu afastamento.
- III - Acórdão em consonância com o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial representativo de controvérsia (REsp 1.002.932/SP).
- IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021543-73.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.021543-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : CENTRO SANEAMENTO E SERVICOS AVANCADOS LTDA
ADVOGADO : MARCOS TANAKA DE AMORIM e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - ART. 604 DO CPC - CONTA DE LIQUIDAÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - CRITÉRIO DE ATUALIZAÇÃO E ÍNDICES - JUROS DE MORA - CONTAGEM - TAXA SELIC - CARÁTER HÍBRIDO.

1. A correção monetária visa tão-somente manter o valor da moeda em função do processo inflacionário, não implicando modificação ou majoração, sendo de rigor a atualização dos valores até a efetivação da devolução.
2. *In casu*, o título executivo determinou fossem utilizados apenas os índices expurgados de janeiro/89 e março/90, matéria acobertada pelo manto da coisa julgada.
3. O marco inicial da contagem dos juros de mora é o mês do trânsito em julgado, ex-vi do artigo 167, parágrafo único, do Código de Processo Civil. A taxa SELIC, no entanto, apresenta caráter híbrido, a abranger correção monetária e juros de mora, o que justifica sua incidência antes do trânsito em julgado. Precedentes do C. STJ.
4. Veda-se, todavia, a cumulação da taxa SELIC com qualquer outro índice, seja a título de correção monetária, seja a título de juros, a fim de obstar indevido "*bis in idem*".
5. Sucumbência recíproca.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012477-54.2000.4.03.6105/SP
2000.61.05.012477-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ESPIRALE COML/ LTDA
ADVOGADO : ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO e outro

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - RECURSO REPETITIVO - REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA - BAIXO VALOR DA CAUSA - ARQUIVAMENTO, E NÃO EXTINÇÃO DO PROCESSO

1. Reapreciação da matéria por força do disposto no artigo 543-C, § 7º, II do CPC, introduzido pela Lei nº 11.672, de 2008.
2. Não deverá ser extinta a execução fiscal cujo valor da causa não ultrapassa R\$10.000,00, mas sim arquivada, consoante previsto no art. 20 da Lei nº 10.522/02. Aplicação da Súmula nº 452 do C. STJ, segundo a qual é faculdade da Administração a extinção de execuções com baixo valor da causa, sendo vedada, neste sentido, a atuação de ofício do magistrado.
3. Apelação provida e sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005369-65.2000.4.03.6107/SP

2000.61.07.005369-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ENIAS PASCHOAL
ADVOGADO : VIRGINIA ABUD SALOMAO e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - ART. 604 DO CPC - CONTA DE LIQUIDAÇÃO - SENTENÇA "ULTRA PETITA" - REDUÇÃO AOS TERMOS DO PEDIDO - APELAÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - CRITÉRIO DE ATUALIZAÇÃO E ÍNDICES FIXADOS NO TÍTULO - IMUTABILIDADE.

- 1 A teor do disposto nos arts. 128 e 460 do Código de Processo Civil, verificada a violação ao princípio da adstrição do *decisum* aos limites do pedido, não se impõe o decreto de nulidade, mas sim a adequação ao requerido na petição inicial.
2. A executada pretende rediscutir matéria acobertada pela coisa julgada material, o que se mostra inadmissível, nos termos dos artigos 467/474 do CPC e do artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal de 1988
3. Quanto aos honorários advocatícios, tendo em vista a sucumbência total da embargante, de rigor a manutenção dos termos da sentença.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reduzir a sentença aos limites do pedido e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036379-90.1996.4.03.6100/SP

2001.03.99.006918-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : RETIFICA E AFIACAO MJ LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
No. ORIG. : 96.00.36379-0 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DESNECESSIDADE. ART. 481, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER PROCRASTINATÓRIO. MULTA.

I - A discussão acerca da prescrição do crédito tributário encontra-se pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação ou auto-lançamento, o prazo prescricional flui do seguinte modo para os recolhimentos efetuados até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, ocorrida aos 9 de junho de 2005: cinco anos, contados do fato gerador entendido como a data em que foi efetuado o recolhimento, para que a autoridade fiscal homologue o aludido pagamento; ao término desse prazo, sem manifestação da autoridade fiscal, dá-se a homologação tácita e, por conseguinte, inicia-se a fluência do prazo para o contribuinte pleitear judicialmente a restituição e/ou compensação, também de cinco anos.

II - No mesmo sentido decidiu o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n. 1002932/SP, representativo da controvérsia, decisão esta que, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil, deve ser adotada pelos tribunais.

III - O art. 3º, daquele diploma legal, a pretexto de interpretar o art. 106, do CTN, inovou no plano normativo e, portanto, somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo sobre situações que venham a ocorrer a partir de sua vigência, conforme decidido no AI no ERESP 644736/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 06.06.07.

IV - Desnecessária a submissão da matéria à Corte Especial deste Tribunal, nos termos do art. 481, parágrafo único, do Código de Processo Civil, uma vez que não foi aplicada a Lei Complementar n. 118/05 por ser considerada inconstitucional, mas pela impossibilidade de sua aplicação retroativa no caso concreto.

V - Não constitui óbice ao julgamento do recurso a existência de pretensão de idêntica natureza pendente de apreciação perante o Supremo Tribunal Federal, sob pena de paralisação da atividade jurisdicional vinculada aos tribunais de instância diversa.

VI - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

VII - Tratando-se de recurso manifestamente infundado - uma vez nítido seu caráter procrastinatório - fixada a multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, a teor do art. 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

VIII- Embargos rejeitados e multa fixada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, e condenar a Embargante ao pagamento de multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003167-14.2001.4.03.6000/MS

2001.60.00.003167-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : CEN COML/ LTDA
ADVOGADO : LAUANE BRAZ ANDREKOWISKI VOLPE CAMARGO
: DANIELA VOLPE GIL
APELADO : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO : FABIO ALMEIDA LIMA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : EMPRESA ENERGETICA DE MATO GROSSO DO SUL S/A ENERSUL
ADVOGADO : LAERCIO VENDRUSCOLO

EMENTA

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL - MEDIDA PROVISÓRIA 2.152-2/2001 - ENERGIA ELÉTRICA - ILEGITIMIDADE DA UNIÃO FEDERAL E DA ANEEL - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. Suspensa a eficácia do artigo 24 da MP 2.152/2001 (ADIN MC 2.473/DF), revela-se a ilegitimidade da União Federal e da ANEEL. Precedentes do C. STJ.

2. Em se tratando de relação jurídico-processual instaurada entre usuário e empresa concessionária de serviço público federal, inexistente interesse a justificar a permanência do feito perante a Justiça Federal. Inteligência do art. 109 da CF.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer a ilegitimidade passiva da ANEEL e da União Federal e determinar a remessa dos autos a uma das Varas da Justiça Estadual de Mato Grosso do Sul, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003764-80.2001.4.03.6000/MS

2001.60.00.003764-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : CEN COML/ LTDA
ADVOGADO : LAUANE BRAZ ANDREKOWISKI VOLPE CAMARGO
: DANIELA VOLPE GIL
APELADO : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO : FABIO ALMEIDA LIMA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : EMPRESA ENERGETICA DE MATO GROSSO DO SUL S/A ENERSUL
ADVOGADO : LAERCIO VENDRUSCOLO

EMENTA

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL - MEDIDA PROVISÓRIA 2.152-2/2001 - ENERGIA ELÉTRICA - ILEGITIMIDADE DA UNIÃO FEDERAL E DA ANEEL - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. Suspensa a eficácia do artigo 24 da MP 2.152/2001 (ADIN MC 2.473/DF), revela-se a ilegitimidade da União Federal e da ANEEL. Precedentes do C. STJ.
2. Em se tratando de relação jurídico-processual instaurada entre usuário e empresa concessionária de serviço público federal, inexistente interesse a justificar a permanência do feito perante a Justiça Federal. Inteligência do art. 109 da CF.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer a ilegitimidade passiva da ANEEL e da União Federal e determinar a remessa dos autos a uma das Varas da Justiça Estadual de Mato Grosso do Sul, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00019 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002964-43.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.002964-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA : SAMIR DIB BACHOUR
ADVOGADO : NASSIM BACHOUR BACHOUR e outro
PARTE RÉ : CENTRO DE SELECAO E DE PROMOCAO DE EVENTOS CESPE UNB
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. AGENTE DE POLÍCIA FEDERAL. PRELIMINAR. CITAÇÃO DOS CANDIDATOS APROVADOS PARA A PROVA DE CAPACIDADE FÍSICA. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. DESNECESSIDADE. DECLARAÇÃO DE INAPTIDÃO DO IMPETRANTE NO EXAME MÉDICO. LIMINAR GARANTINDO A PARTICIPAÇÃO NA FASE SEGUINTE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM EXAME DE MÉRITO. PERDA SUPERVENIENTE DE OBJETO DA IMPETRAÇÃO POSTERIOR.

1. Não merece prosperar a preliminar de citação dos demais candidatos aprovadas para a prova de capacidade física. Ausência de repercussão na esfera jurídica destes candidatos da participação do impetrante na mencionada prova. Precedentes do TRF1 e do STJ.
2. Após aprovação nas provas de conhecimentos, o impetrante, candidato ao cargo de Agente de Polícia Federal, foi declarado inapto no exame médico. Manejo de ação mandamental para garantir sua participação na próxima fase - prova de capacidade física - a realizar-se no dia seguinte. Liminar concedida.
3. Logrado êxito no prova de capacidade física, deixou a comissão do concurso de relacioná-lo em lista de convocação para a avaliação física. Impetração do *mandamus* ora examinado, por meio do qual assegurou-se, liminarmente, a realização da referida avaliação.
4. No curso do processo, sobreveio sentença extinguindo o mandado de segurança primitivo sem julgamento de mérito, revogando-se a liminar que garantira a permanência do candidato no certame.
5. Prejudicado o exame do mérito da presente impetração, ante a superveniente falta de interesse superveniente. Precedentes.
6. Remessa oficial conhecida para julgar o processo extinto sem resolução de mérito, na forma do art. 267, VI, do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial para julgar o processo extinto sem resolução de mérito, na forma do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, em razão da superveniente perda de objeto da impetração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008091-53.2001.4.03.6102/SP
2001.61.02.008091-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Cia Paulista de Força e Luz CPFL
ADVOGADO : FELIPE RODRIGUES DE ABREU e outro
APELANTE : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO : BRUNO ALVES LEITE PRACA
APELADO : JOSE CARLOS FORTES GUIMARAES JUNIOR
ADVOGADO : JOSE CARLOS FORTES GUIMARAES JUNIOR e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL - MEDIDA PROVISÓRIA 2.152-2/2001 - ENERGIA ELÉTRICA - ILEGITIMIDADE DA UNIÃO FEDERAL E DA ANEEL - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. Suspensa a eficácia do artigo 24 da MP 2.152/2001 (ADIN MC 2.473/DF), revela-se a ilegitimidade da União Federal e da ANEEL. Precedentes do C. STJ.
2. Em se tratando de relação jurídico-processual instaurada entre usuário e empresa concessionária de serviço público federal, inexistente interesse a justificar a permanência do feito perante a Justiça Federal. Inteligência do art. 109 da CF.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer a ilegitimidade passiva da ANEEL e determinar a remessa dos autos a uma das Varas da Justiça Estadual de São Paulo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0614009-82.1998.4.03.6105/SP

2002.03.99.000308-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 211/218 vº
INTERESSADO : COMPEX INFORMATICA LTDA
ADVOGADO : MARCELO VIDA DA SILVA e outro
No. ORIG. : 98.06.14009-5 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DESNECESSIDADE. ART. 481, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.

I - A discussão acerca da prescrição do crédito tributário encontra-se pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação ou auto-lançamento, o prazo prescricional flui do seguinte modo para os recolhimentos efetuados até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, ocorrida aos 9 de junho de 2005: cinco anos, contados do fato gerador entendido como a data em que foi efetuado o recolhimento, para que a autoridade fiscal homologue o aludido pagamento; ao término desse prazo, sem manifestação da autoridade fiscal, dá-se a homologação tácita e, por conseguinte, inicia-se a fluência do prazo para o contribuinte pleitear judicialmente a restituição e/ou compensação, também de cinco anos.

II - No mesmo sentido decidiu o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n. 1002932/SP, representativo da controvérsia, decisão esta que, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil, deve ser adotada pelos tribunais.

III - O art. 3º, daquele diploma legal, a pretexto de interpretar o art. 106, do CTN, inovou no plano normativo e, portanto, somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo sobre situações que venham a ocorrer a partir de sua vigência, conforme decidido no AI no ERESP 644736/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 06.06.07.

IV - Desnecessária a submissão da matéria à Corte Especial deste Tribunal, nos termos do art. 481, parágrafo único, do Código de Processo Civil, uma vez que não foi aplicada a Lei Complementar n. 118/05 por ser considerada inconstitucional, mas pela impossibilidade de sua aplicação retroativa no caso concreto.

V - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

VI - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004868-15.1998.4.03.6000/MS

2002.03.99.034390-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
EMBARGANTE : GERALDO PEDRO DE MELO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GERALDO PEDRO DE MELO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.334/336 vº
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MILTON SANABRIA PEREIRA
PARTE AUTORA : MARTA AFONSO MEDINA VILELA
ADVOGADO : GERALDO PEDRO DE MELO
PARTE AUTORA : ADRIANA RODRIGUES BITTENCOURT
ADVOGADO : VILMA MARIA INOCENCIO CARLI
No. ORIG. : 98.00.04868-5 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

- I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.
II - Não existindo a omissão, a obscuridade e a contradição apontadas, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.
III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o questionamento implícito.
IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005420-29.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.005420-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO : ADA FLORIANI
ADVOGADO : PAULO EDUARDO RIBEIRO SOARES e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA - EXECUÇÃO SEM TÍTULO - NULIDADE

1. Em virtude da anulação da sentença de primeiro grau e do não conhecimento do recurso de apelação do BACEN (julgado prejudicado), a decisão do juízo "a quo" não gerou coisa julgada quanto à discussão acerca do valor devido pela autarquia, tampouco título executivo válido.
2. Padece de nulidade insanável a execução processada sem a formação de título executivo judicial. "*Nulla executio sine titulo*".
3. Ausente pressuposto de constituição da execução de sentença, impõe-se o retorno dos autos ao juízo de origem, a fim de que sejam regularmente processados e, em momento oportuno, remetidos a este Tribunal, para julgamento da apelação.
4. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000802-93.2002.4.03.6115/SP
2002.61.15.000802-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : PAULO CESAR MORETTI
ADVOGADO : PEDRO MORA SIQUEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. DELEGADO DE POLÍCIA FEDERAL. PRAZO PARA AJUIZAMENTO DE AÇÃO CONTRA ATO RELATIVO AO CONCURSO. ART. 11 DO DECRETO-LEI Nº 2.320/87. TERMO INICIAL INICIADO A PARTIR DA SUPOSTA PRETERIÇÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. DESOBEDIÊNCIA À ORDEM CLASSIFICATÓRIA. PRETERIÇÃO NÃO VERIFICADA. NOMEAÇÕES DERIVADAS DE DECISÃO JUDICIAL.

1. Alegada quebra da ordem classificatória do concurso (Edital nº 01/93) em razão da nomeação de candidato com classificação pior, bem como em virtude da abertura de novos certames enquanto ainda válido o primeiro.
2. Prazo de 1 ano para ajuizamento de ação contra ato relativo ao concurso, nos termos do art. 11 do Decreto-lei nº 2.320/87. Início do curso do lapso decadencial com a ocorrência da suposta preterição. Ação proposta passado mais de 1 ano das publicações das nomeações que, no entender do demandante, configurariam sua preterição. Ocorrência de decadência.
3. Tendo sido os ulteriores concursos (Editais nº 77/1997 e 45/2001) abertos após o encerramento do certame disputado pelo autor, inexistente desobediência à ordem de classificação em decorrência da nomeação dos novos concursados. Precedentes.
4. Não há preterição da classificação homologada se o ato administrativo que convocou candidato com classificação inferior decorreu de decisão judicial. Precedentes do STF, STJ, TRF1 e TRF2.
5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004391-07.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.004391-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
EMBARGANTE : ROBERT LASZLO KARASZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARCELO DUARTE IEZZI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.395/400Vº

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008944-97.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.008944-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : BANCO SOFISA S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EQUIVALÊNCIA PATRIMONIAL - IMPOSTO DE RENDA E CSLL - IN/SRF Nº 213/2002 - PRINCÍPIO DA LEGALIDADE - VIOLAÇÃO CONFIGURADA - PRELIMINARES.

1. Não se volta a impetração contra lei em tese. O que busca a contribuinte é resguardar-se da ação da autoridade administrativa a que está obrigada, inclusive por dever legal. Evidente que, sem o provimento jurisdicional pleiteado, estaria sujeita às sanções que certamente lhe adviria pelo não cumprimento da norma legal baixada. Quanto à ausência do "fumus boni juris", é pressuposto que se confunde com o mérito e com ele será apreciado. Preliminares rejeitadas.
2. A aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica da renda, resultante do capital, do trabalho, ou da combinação de ambos os fatores constitui fato gerador do Imposto de Renda, a teor do artigo 43 do CTN. Ocorre a disponibilidade econômica quando a renda vem integrar o patrimônio do contribuinte, enquanto a disponibilidade jurídica consiste na aquisição ficta, mas não efetiva, da renda.
3. O resultado positivo de equivalência patrimonial compreende não só o lucro, mas, também, outros elementos como a variação cambial, a valorização do ativo, entre outros. Pretender tributar esse resultado na data do balanço, antes de efetivamente disponibilizado para a empresa controladora por decisão dos sócios/acionistas, contraria o conceito legal de aquisição de renda.
4. O disposto no art. 7º, § 1º, da IN/SRF nº 213/2002 não observou o princípio da legalidade, pois inovou no tratamento tributário do resultado de equivalência patrimonial, extrapolando os lindes regulamentares do ato normativo supralegal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00027 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009658-57.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.009658-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA : APARECIDA RICARDA SILVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MEIRE RICARDA SILVEIRA e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL, TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO - RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO ESTADO - INSCRIÇÃO NO CADIN - PRÉVIA COMUNICAÇÃO - DESOBEDIÊNCIA - ART. 2º, § 2º, DA LEI 10.522/02 - IRREGULARIDADE - DANO MORAL PRESUMIDO - INDENIZAÇÃO - REDUÇÃO.

1. A responsabilidade objetiva pressupõe a responsabilidade do Estado pelo comportamento dos seus agentes que, agindo nessa qualidade, causem prejuízos a terceiros. Impõe, tão somente, a demonstração do dano e do nexos causal, mostrando-se prescindível a demonstração de culpa, a teor do art. 37, § 6º, da Constituição Federal.
2. Presumível a lesão moral decorrente da inscrição indevida do nome da autora em cadastro de inadimplentes, porquanto ultimada sem sua prévia comunicação, em afronta ao art. 2º, § 2º, da Lei nº 10.522/02.
3. Por atender à dupla finalidade de compensar o lesado e desestimular o ofensor, bem como aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, o valor da indenização deve ser reduzido para R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).
4. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.
5. Remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003605-51.2003.4.03.6103/SP
2003.61.03.003605-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : ADILSON APARECIDO LOURENCO BUENO
ADVOGADO : MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. PERDA DE OBJETO.

Julgada a ação principal, considera-se prejudicada a medida cautelar correspondente em razão da falta de interesse superveniente do requerente, visto não subsistir o indispensável vínculo de instrumentalidade a ensejar o exame da pretensão de natureza cautelar. Processo que se extingue, sem resolução do mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicada a remessa oficial tida por interposta e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004579-88.2003.4.03.6103/SP
2003.61.03.004579-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : ADILSON APARECIDO LOURENCO BUENO
ADVOGADO : MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS

EMENTA

ADMINISTRATIVO . CURSO DE ADAPTAÇÃO AO QUADRO DE OFICIAIS DA AERONÁUTICA. REPROVAÇÃO NA PROVA PRÁTICA/ORAL. DESCABIMENTO DE EXAME, PELO JUDICIÁRIO, DO MÉRITO ADMINISTRATIVO. INEXISTÊNCIA DE CRITÉRIOS OBJETIVOS NAS DISPOSIÇÕES EDITALÍCIAS. CARACTERIZAÇÃO DE AVALIAÇÃO SUBJETIVA. VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS REGENTES DOS CONCURSOS PÚBLICOS. CONSOLIDAÇÃO DE SITUAÇÃO FÁTICA. TEORIA DO FATO CONSUMADO.

1. Candidato reprovado na prova prática/oral do concurso para ingresso no Curso de Adaptação ao Quadro de Oficiais da Aeronáutica, mediante atribuição de conceito "não satisfatório", não obstante classificado em primeiro lugar no resultado geral dos exames anteriores. Ademais, à época do certame, exercia há 4 anos, na Aeronáutica, a função de oficial farmacêutico temporário, idêntica àquela em que pretendia efetivar-se por meio do concurso.
2. Não se desconhece ser vedado ao Poder Judiciário, sob pena de afronta à discricionariedade administrativa, a análise dos critérios estabelecidos por banca examinadora relacionados à correção das questões e à respectiva atribuição de notas.
3. No caso dos autos, contudo, leitura das normas editalícias evidencia a inexistência de critérios diretivos, imparciais e objetivos no tocante à condução da prova prática/oral. Diante das específicas peculiaridades da hipótese posta a deslinde, a reprovação impugnada ganha inafastável contorno de ilegitimidade.
4. A aplicação da teoria do fato consumado pela instância originária baseou-se, sobretudo, no transcurso de 3 anos após o encerramento do curso, na boa-fé do autor e no princípio da segurança jurídica, ante a consolidação de situação de fato.
5. Embora não seja unânime, a teoria do fato consumado é admitida, em casos excepcionais, pela jurisprudência. Precedentes do STJ, TRF/2 e TRF/3.
6. Passados quase 8 anos do término do concurso, não se deve desconstituir o fato consumado e o direito reconhecido em decisão liminar, por gerar maiores prejuízos à estabilização das relações sociais, prestigiando-se a função de pacificação social da jurisdição.
7. Remessa oficial tida por interposta e apelação improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial tida por interposta e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000901-38.2003.4.03.6112/SP
2003.61.12.000901-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : PONTO CERTO UTILIDADES DOMESTICAS LTDA
ADVOGADO : JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00009013820034036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - EXCLUSÃO DE VALORES COMPUTADOS COMO RECEITA E TRANSFERIDOS PARA OUTRA PESSOA JURÍDICA - REGULAMENTAÇÃO - NECESSIDADE - REVOGAÇÃO - LEGALIDADE.

1. A exclusão dos valores computados como receita e transferidos para outra pessoa jurídica, da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, carece de amparo legal a partir da edição da MP n.º 1.991-18, de 09 de junho de 2000, cujo art. 47, IV, "b" revogou o inciso III, do §2º, do art. 3º, da Lei n.º 9.718/98.
2. Necessidade de edição de decreto regulamentador para fruição da dedução prevista no art. 3º, § 2º, III, da Lei n.º 9.718/98, durante o período em que vigeu.
3. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003376-22.2003.4.03.6126/SP
2003.61.26.003376-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MAXICOOP COOPERATIVA DE TRABALHO DOS PROFISSIONAIS DE INFRAESTRUTURA EMPRESARIAL
ADVOGADO : ALVARO TREVISIOLI e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

- I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III- Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00032 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0050085-29.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.050085-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : EVALDO BEZERRA DO AMARAL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ALEXANDRE NASSAR LOPES
CODINOME : EVALDO BEZERRA DOS SANTOS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 89/90
No. ORIG. : 2003.61.00.024852-8 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA PELA RELATORA. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. FACULDADE DO AUTOR ESTABELECIDADA NO ART. 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

I- Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão está em absoluta consonância com mencionado dispositivo legal, conforme depreende-se da decisão ora agravada.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046004-80.1998.4.03.6100/SP
2004.03.99.028705-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
APELANTE : Ministério Público Federal
PROCURADOR : MARLON ALBERTO WEICHERT
APELADO : DROGARIA BANDEIRANTES DE MONTE ALTO LTDA -ME e outro

: JAIR ANTONIO JUNIOR
ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.46004-7 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - RESPONSABILIDADE TÉCNICA POR DROGARIA - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS MÍNIMOS.

1. Em decisão proferida nos autos do Recurso Especial nº 953.127, a Corte Especial, com respaldo em entendimento consolidado no sentido de assegurar ao técnico em farmácia assumir responsabilidade técnica por drogaria, determinou a este Tribunal verificar se o técnico em farmácia se enquadra nos requisitos legais para inscrição no Conselho Regional de Farmácia, quais sejam, curso de 2º grau completo, curso técnico de farmácia de, no mínimo, 900 horas e estágio profissional supervisionado de 10% sobre a carga total do curso profissionalizante, bem assim que o somatório das horas atinja o mínimo de 2200 horas.
2. Ausência de comprovação do preenchimento dos requisitos para inscrição nos quadros do Conselho Regional de Farmácia. Não foram acostados documentos que atestem a escolaridade mínima que lhe assegure assumir responsabilização técnica por drogaria de sua propriedade.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento às apelações e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003269-31.2004.4.03.6000/MS
2004.60.00.003269-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : ALUIZIO LESSA COELHO
ADVOGADO : DANNY FABRICIO CABRAL GOMES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARIO REIS DE ALMEIDA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - VERBA HONORÁRIA - LEI Nº 11.941/09 - DISPENSA DE HONORÁRIOS - HIPOTESE NÃO CONFIGURADA.

1. O art. 6º, § 1º, da Lei nº 11.941/09 prevê a possibilidade de dispensa da condenação nos honorários apenas aos contribuintes que renunciarem ao direito sobre o qual se funda a ação nos moldes do artigo 269, V, do CPC, em ações em que se "requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos".
2. Proposta a ação com objetivo de obter o reconhecimento da inexigibilidade do crédito tributário referente ao PA nº 10140.001.596/2003-75 não se aplica à presente hipótese o dispositivo supracitado.
3. Honorários advocatícios mantidos conforme o disposto no do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e na esteira da orientação adotada pela Sexta Turma.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006079-67.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.006079-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.172/176v
INTERESSADO : PRODUCOOP COOPERATIVA DE TRABALHO DE PROFISSIONAIS DA AREA
DE PRODUCAO PROJETOS ENGENHARIA MANUTENCAO E LOGISTICA
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de agosto de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016521-92.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.016521-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : ARICANDUVA S/A
ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - LEIS NºS 10.637/02 E 10.833/03 - FATURAMENTO - LOCAÇÃO DE BENS IMÓVEIS - INCIDÊNCIA -

1. A COFINS e o PIS incidem sobre o faturamento, assim entendido como a receita bruta obtida em função da comercialização de produtos e da prestação de serviços, sendo certo que a definição, o conteúdo e alcance do termo hão de ser hauridos do direito privado, segundo precisa dicção do art. 110 do CTN.
2. O faturamento corresponde às receitas advindas com as atividades que constituam objeto da pessoa jurídica, ou seja, a receita bruta das vendas de mercadorias e de mercadorias e serviços, ou exclusivamente de serviços, de acordo a atividade própria da pessoa jurídica, se mercantil, comercial, mista ou prestadora de serviços, conforme se infere da exegese fixada pela Corte Constitucional.
3. As contribuições ao PIS e a COFINS incidem sobre o faturamento, neste caso entendido como a receita bruta obtida em função da comercialização de produtos e da prestação de serviços, entendendo-se por produto, qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial, como prevê o art. 3º, § 1º do Código de Defesa do Consumidor.
4. Locação de bens imóveis enquadra-se no conceito de mercadoria. Precedentes do STJ e desta Corte Regional.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial e negar provimento à apelação da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032024-56.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.032024-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AUTOR : CPX CONSULTORIA EM INFORMATICA LTDA
ADVOGADO : PATRICIA SAETA LOPES BAYEUX
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PREQUESTIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE ANTE A INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS A QUE SE REFERE O ARTIGO 535 DO CPC.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Ainda que os embargos de declaração pretendam expressa manifestação a respeito de dispositivos legais, é necessária a existência dos vícios a que se refere o art. 535 do CPC para o seu acolhimento.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de julho de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032697-49.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.032697-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : ORSA CELULOSE PAPEL E EMBALAGENS
ADVOGADO : EDINA VERSUTTO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO - AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. O direito de ação é direito público subjetivo à prestação jurisdicional pelo ente estatal. Todavia, para que se possa solucionar a lide é necessário que se preencha as condições previstas na lei, sem as quais o magistrado não pode apreciar o pedido.
2. Ausente interesse processual, deve ser mantida a sentença extintiva sem resolução de mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000743-67.2004.4.03.6105/SP
2004.61.05.000743-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : DARCI LOMBARDI
ADVOGADO : FERNANDO RAMOS DE CAMARGO
PARTE RE' : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - IMPOSTO DE RENDA - BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. A disposição contida no artigo 557, do Código de Processo Civil, possibilita ao Relator do recurso negar-lhe seguimento, ou dar-lhe provimento, por decisão monocrática, sem submeter a questão ao respectivo Órgão Colegiado.
2. O imposto de renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente (REsp 1.118.429, relator Ministro Herman Benjamin, Dje: 14/05/2010).
3. Referido recurso foi julgado sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ nº 08/08, que disciplinam o regramento dos recursos
4. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em orientação consolidada no Superior Tribunal de Justiça.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007320-58.2004.4.03.6106/SP
2004.61.06.007320-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : REFRIGERANTES ARCO IRIS LTDA e filia(l)(is)
: REFRIGERANTES ARCO IRIS LTDA
ADVOGADO : EDWAL CASONI DE PAULA FERNANDES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - LITISPENDÊNCIA RECONHECIDA - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

1. Nos termos do sistema processual civil reputam-se idênticas duas ações quando houver identidade entre as partes, a causa de pedir e o pedido.
2. Litispendência entre os feitos nºs 1999.61.06.008573-0 e 1999.61.06.008574-2 e a presente demanda.
2. Objetiva-se em todos os feitos proceder ao creditamento na escrita fiscal das autoras de créditos acumulados de IPI decorrentes da aquisição de matérias-primas, produtos intermediários, materias de embalagem, materias de uso e consumo, tributadas à alíquota zero/reduzida a zero.

3. Comprovada a identidade de ações propostas, envolvendo as mesmas partes, com a mesma causa de pedir e pedido, está consumada a litispendência, sendo de rigor a manutenção da sentença extintiva do feito sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, V, c.c. art. 301, parágrafo 3º do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e julgar prejudicada a apreciação da matéria preliminar deduzida em contrarrazões de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003410-02.2004.4.03.6113/SP
2004.61.13.003410-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : USINA DE LATICINIOS JUSSARA S/A
ADVOGADO : HUMBERTO LUIZ BALIEIRO e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MULTA - CONDUTA - CAPITULAÇÃO LEGAL - ARTIGO 542, ITEM 6, e 543, ITEM 3, DECRETO nº 30.691/52 - PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE E VERACIDADE DA AUTUAÇÃO - REGULARIDADE FORMAL - AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO DEVIDO PROCESSO LEGAL ADMINISTRATIVO.

1. O auto de infração constitui ato administrativo dotado de presunção "juris tantum" de legalidade e veracidade. Assim, só mediante prova inequívoca de: (i) inexistência dos fatos descritos no auto de infração; (ii) atipicidade da conduta ou (iii) vício em um de seus elementos componentes (sujeito, objeto, forma, motivo e finalidade), está autorizada a desconstituição da autuação.
2. Insubsistência da alegação de vício formal do procedimento administrativo por falhas nas análises clínicas que desencadearam a lavratura do Auto de Infração. O procedimento levado a efeito pelas autoridades sanitárias denota higidez suficiente a justificar a autuação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00042 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005819-09.2004.4.03.6126/SP
2004.61.26.005819-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : PAULICAR COM/ DE PECAS E ASSISTENCIA PARA VEICULOS LTDA -ME
ADVOGADO : LEANDRO MACHADO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - PROCESSO ADMINISTRATIVO - DECRETO FEDERAL Nº 70.235 - IMPUGNAÇÃO POR ESCRITO - AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO - EFEITO SUSPENSIVO - RECONHECIMENTO.

1. De acordo com o artigo 151 do CTN, suspendem a exigibilidade do crédito tributário: a moratória, o depósito de seu montante integral, as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo, a concessão de liminares ou antecipações de tutela e o parcelamento.
2. A Constituição Federal de 1988 expressamente assegura a qualquer pessoa, natural ou jurídica, o direito de defender-se, com a maior amplitude possível, de qualquer pretensão de outrem, que negue, limite ou afete direito ou interesse.
3. A exigência do crédito tributário ou a aplicação de penalidade, por força do artigo 9º do Decreto Federal nº 70.235, serão formalizadas em autos de infração ou em notificação de lançamento. Nos termos dos artigos 14 e 15 do referido Decreto, a impugnação por escrito deve ser assegurada ao contribuinte, instaurando a fase litigiosa do procedimento que permitirá o exercício do direito de defesa e, nos termos do artigo 33, os recursos têm efeito suspensivo.
4. A impetrante comprovou a apresentação de recurso administrativo contra o ato declaratório que a exclui do SIMPLES e a própria autoridade coatora, em suas informações, reconheceu ter a impetrante apresentado tempestivamente a manifestação de inconformidade.
5. De rigor a manutenção da impetrante no SIMPLES, até a decisão final da manifestação de inconformidade apresentada no âmbito administrativo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013829-53.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.013829-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : GAFU COM/ DE DERIVADOS DE PETROLEO LTDA
ADVOGADO : EDUARDO LEMOS PRADO DE CARVALHO
: RICARDO LEMOS PRADO DE CARVALHO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : RAMIS GATTAZ
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 2001.61.06.009039-4 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Eventual pagamento superveniente do débito deve ser informado nos autos da execução, não sendo relevante à esta sede neste momento processual, sobretudo porque o agravo de instrumento já foi julgado.
6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de agosto de 2011.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004967-17.2005.4.03.6104/SP
2005.61.04.004967-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : BASCAR S/A IMOVEIS E PARTICIPACOES
ADVOGADO : LUIS HENRIQUE SOARES DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. RECURSO REPETITIVO. REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. COMPENSAÇÃO. RECOLHIMENTOS EFETUADOS ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/05. PRESCRIÇÃO DECENAL.

I - Reapreciação da matéria, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.

II - Adoção do entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.002.932/SP, representativo da controvérsia.

III - Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação ou auto-lançamento, o prazo prescricional flui do seguinte modo para os recolhimentos efetuados até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, ocorrida aos 9 de junho de 2005: cinco anos, contados do fato gerador entendido como a data em que foi efetuado o recolhimento, para que a autoridade fiscal homologue o aludido pagamento; ao término desse prazo, sem manifestação da autoridade fiscal, dá-se a homologação tácita e, por conseguinte, inicia-se a fluência do prazo para o contribuinte pleitear judicialmente a restituição e/ou compensação, também de cinco anos.

IV - Adoção da sistemática da prescrição decenal, tendo em vista os recolhimentos ocorridos antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05.

V - Em juízo de retratação, afastada a ocorrência da prescrição. Remessa oficial não conhecida. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, afastar a ocorrência da prescrição e, por conseguinte, não conhecer da remessa oficial e negar provimento à apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054860-34.2005.4.03.6182/SP
2005.61.82.054860-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : PROTECHNO TECNICA E COML/ LTDA
ADVOGADO : JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - DESISTÊNCIA DA AÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CABIMENTO.

1. A Lei nº 11.941/09 em seu art. 6º, § 1º, prevê a possibilidade de dispensa da condenação em honorários apenas aos contribuintes que renunciarem ao direito sobre o qual se funda a ação nos moldes do artigo 269, V, do CPC, em ações em que se "requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos".

2. Excluído o encargo legal do DL nº 1.025/69, nos termos do § 3º e incisos do art. 1º, da Lei nº 11.941/2009 e tendo o embargante, desistido da presente ação, convém condená-lo nos honorários advocatícios, a teor do artigo 26 do Código de Processo Civil.

3. Honorários advocatícios arbitrados conforme o disposto no art. 20, § 4º do CPC e na esteira da orientação adotada pela Sexta Turma.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00046 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0069411-04.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.069411-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : CASA SANTA LUZIA IMPORTADORA LTDA
ADVOGADO : DANIEL LACASA MAYA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2005.61.00.009818-7 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL - QUESTÃO ANTERIORMENTE ANALISADA - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação anulatória de débito fiscal, indeferiu o pedido de antecipação de tutela para suspender a exigibilidade do crédito tributário. Observa-se ter sido a questão apreciada por ocasião da análise de pedido de efeito suspensivo ao agravo de instrumento nº 2006.03.00.010651-3.

3. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00047 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026279-67.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.026279-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : SETE QUEDAS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : GUILHERME DINIZ ARMOND
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 02.00.00636-6 A Vr AMERICANA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - AGRAVO LEGAL PREJUDICADO - REAPRECIÇÃO DA APELAÇÃO - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - ACESSÓRIOS - EXIGIBILIDADE

1. O termo inicial da prescrição da ação de cobrança para tributos sujeito a lançamento por homologação ocorre com a constituição do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo.
2. O termo final dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar. Precedentes do REsp 11202295, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.
3. Inocorrência de prescrição, porquanto ausente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e o ajuizamento da execução. Precedentes do C. STJ.
4. Constata-se a correta formalização da CDA porquanto devidamente fundamentada pela presença dos requisitos do art. 2º, §§5º e 6º da Lei n.º 6.830/80, inexistentes omissões capazes de prejudicar a defesa do executado.
5. Reveste-se de legalidade a multa moratória lançada no percentual de 20%, porquanto respeitado o limite legal expresso no art. 61, §2º, da Lei nº 9.430/96, o qual não se afigura confiscatório. Precedente do C. STF.
6. Consoante previsão na legislação específica, a taxa SELIC incide sobre os valores objeto da execução fiscal, afastando a incidência de outro índice de correção monetária ou juros. Precedente do REsp 879844, julgado pelo regime dos recursos repetitivos.
7. Revisão do entendimento exarado na decisão monocrática, a fim de adequar-me à jurisprudência mais atual desta Corte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e julgar prejudicado o agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003420-17.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.003420-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : ZOGBI DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS LTDA e
outros
: BANCO MERCANTIL DE SAO PAULO S/A
: BRADESCO S/A CORRETORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS
: BRAM BRADESCO ASSET MANAGEMENT S/A DISTRIBUIDORA DE TITULOS
E VALORES LTDA
: FINASA DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S/A
: BEM DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO. ART. 557, CAPUT E § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. COFINS. ART. 3º, § 1º, DA LEI N. 9.718/98. INCONSTITUCIONALIDADE QUE NÃO APROVEITA AS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. RECEITAS FINANCEIRAS. INCIDÊNCIA.

I- Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento da Sexta Turma desta Corte, no sentido de que a declaração de inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei n. 9.718/98, não aproveita as instituições financeiras e equiparadas, as quais possuem tratamento diferenciado, recolhendo aludida contribuição por força dos parágrafos 5º e 6º, do mesmo artigo.

III- A tributação das instituições financeiras está prevista nos §§ 5º e 6º, do art. 3º, da Lei n. 9.718/98, tendo por base de cálculo a receita bruta operacional, o que permite a incidência da COFINS sobre suas receitas financeiras.

IV- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008039-87.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.008039-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : NORMA DE OLIVEIRA PENIDO
ADVOGADO : JOACY SAMPAIO GOMES e outro
APELADO : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ADVOGADO : RODRIGO PEREIRA CHECA

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. PRELIMINAR. ART. 47 DO CPC. LITISCONSÓRCIO PASSIVO. CITAÇÃO DOS DEMAIS CANDIDATOS APROVADOS NO CONCURSO PÚBLICO SEGUINTE. DESNECESSIDADE. PRAZO DE VALIDADE. EDITAL PUBLICADO NA IMPRENSA OFICIAL E NA *INTERNET*. REGRAS CONTRADITÓRIAS. PREVALÊNCIA DA NORMA INSERTA EM PUBLICAÇÃO OFICIAL. PRINCÍPIO DA PUBLICIDADE E DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. APROVAÇÃO NO CERTAME EM CLASSIFICAÇÃO ACIMA DO NÚMERO DE VAGAS. ABERTURA DE NOVO PROCESSO SELETIVO. DEMONSTRAÇÃO DA EXISTÊNCIA DE VAGAS E DA NECESSIDADE DE PROVIMENTO. MERA EXPECTATIVA DE DIREITO À NOMEAÇÃO CONVOLADA EM DIREITO SUBJETIVO.

1. Não merece prosperar a preliminar do MPF de citação dos candidatos inscritos no concurso instituído pelo Edital nº 47/06, por não lhes assistir direito à nomeação, mas simples expectativa. Precedentes do STJ.
2. Edital de convocação, publicado no diário oficial, estatuinto prazo de validade de 1 ano do certame, em manifesto conflito com a versão integral do edital, disponibilizada unicamente na *internet*, prevendo o exaurimento do concurso com o provimento das vagas ofertadas.
3. Prevalência, ante a antinomia, da regra inserta em publicação oficial, em obediência ao art. 37, IV, da CF, e dos arts. 10 e 12 da Lei nº 8.112/90, bem como aos princípios da publicidade e da vinculação ao edital.
4. Classificação da candidata impetrante em terceiro lugar, acima, portanto, do número de vagas oferecidas (duas).
5. Abertura de novo concurso, durante o prazo de validade do anterior, oferecendo uma vaga para o cargo disputado pela recorrente. Demonstração inequívoca da Administração Pública da necessidade, oportunidade e conveniência de provimento do cargo. Convolção da mera expectativa de direito à nomeação em direito subjetivo.
6. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008919-79.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.008919-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : MP RECURSOS HUMANOS LTDA
ADVOGADO : RICARDO OLIVEIRA GODOI

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - EMPRESA DE LOCAÇÃO DE MÃO DE OBRA TEMPORÁRIA - INCIDÊNCIA.

1. A COFINS e o PIS incidem sobre o faturamento, assim entendido como a receita bruta obtida em função da comercialização de produtos e da prestação de serviços, sendo certo que a definição, o conteúdo e alcance do termo não de ser hauridos do direito privado, segundo precisa dicção do art. 110 do CTN.
2. A base de cálculo do PIS e da COFINS deve ser o faturamento, ou seja a totalidade das receitas, inclusive, os valores objeto de repasse e não apenas os valores referentes a taxa de administração.
3. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000583-23.2006.4.03.6121/SP
2006.61.21.000583-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : CONSULTORIO MEDICO TRAVESSA DO RAFAEL S/C LTDA
ADVOGADO : MARCIO SANTOS DA COSTA MENDES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - BENEFÍCIO FISCAL - EQUIPARAÇÃO À PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS HOSPITALARES - DIREITO LÍQUIDO E CERTO - PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA - INDISPENSÁVEL - DILAÇÃO PROBATÓRIA - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO RETIDO.

1. Não se conhece do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo Tribunal, nos exatos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil..
2. O mandado de segurança é o meio processual destinado à proteção de direito dito líquido e certo, ou seja, aferível de plano, sendo indispensável prova pré-constituída à apreciação do pedido. A necessidade de dilação probatória torna inadequada a via mandamental.
3. Da análise dos documentos juntados na inicial, assim como das informações prestadas pela impetrada, não é possível afirmar desempenhar a sociedade impetrante atividade equiparada à prestação de serviços hospitalares nos termos da decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça no Resp nº 1116399, e por consequência fazer jus ao benefício fiscal.
4. Não se pode afirmar com a segurança e certeza exigidas de uma decisão judicial, que há direito líquido e certo ameaçado por ato de autoridade.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e julgar extinto o processo sem resolução de mérito, ficando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015667-75.2006.4.03.6182/SP
2006.61.82.015667-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELADO : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : ALINE CRIVELARI LOPES e outro
APELANTE : S/A FABRICA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS VIGOR
ADVOGADO : CICERO MASCARO VIEIRA e outro
No. ORIG. : 00156677520064036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. REGISTRO DE EMPRESAS QUE TEM COMO ATIVIDADES BÁSICAS PRODUTOS DE LATICÍNIOS. NÃO-OBIGATORIEDADE.

1. Do texto legal não se depreende a obrigatoriedade da contratação de médicos veterinários para atividades a industrialização de produtos animais - laticínios, não havendo que se falar em caracterização de função típica da medicina veterinária.
2. O registro perante o CRMV/SP somente seria necessário se a apelada manipulasse produtos veterinários ou prestassem serviços de medicina veterinária a terceiros.
3. O C. do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de não ser considerada atividade básica vinculada ao exercício da medicina veterinária aquela desempenhada por matadouros e frigoríficos que exploram o comércio, a importação, a exportação e a industrialização de carne bovina e derivados, daí por que estão dispensados da obrigatoriedade de registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária. (RESP. 203510, Segunda Turma, DJ. 10.09.2005, p. 241).
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de agosto de 2011.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00053 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007501-39.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.007501-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.142/145
EMBARGANTE : MAURO ROSNER
ADVOGADO : MAURO ROSNER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RE' : THE SIGN OFICINA COMUNICACAO VISUAL E COM/ LTDA -EPP
No. ORIG. : 2002.61.82.054842-8 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. CARÁTER PROCRASTINATÓRIO. MULTA.

- I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo que ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.
- II - Não existindo a omissão, a obscuridade e a contradição apontadas, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.
- III - Tratando-se de recurso manifestamente infundado, uma vez que o Embargante tão somente reiterou os argumentos deduzidos no recurso de agravo legal, sendo nítido seu caráter procrastinatório - fixada a multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, a teor do art. 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.
- IV - Embargos rejeitados e multa fixada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos e condenar o Embargante ao

pagamento de multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047183-98.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.047183-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.338/341-v
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : LARISSA RISKOWSKY BENTES BETKE
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2007.61.00.002216-7 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036017-25.1995.4.03.6100/SP
2007.03.99.001278-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ANA MARIA PRADO DA SILVA DIAS
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO A DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 95.00.36017-9 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - DESISTÊNCIA DA AÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CABIMENTO.

1. Terminado o processo por desistência, nos termos do artigo 26 do Código de Processo Civil, de rigor a condenação da parte desistente em honorários.

2. Honorários advocatícios arbitrados conforme o disposto no art. 20, § 4º do CPC e na esteira da orientação adotada pela Sexta Turma.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027959-28.1998.4.03.6100/SP
2007.03.99.040007-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO : L F CEREAIS NACIONAIS E IMPORTADOS LTDA
ADVOGADO : VICENTE HELIOS BARI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.27959-8 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - OPERAÇÕES DE CÂMBIO - CONTRATAÇÃO ANTECEDENTE AO DESPACHO ADUANEIRO - PAGAMENTO ANTECIPADO EM 180 DIAS - MEDIDA PROVISÓRIA 1.569/97 E CIRCULARES 2.747/97, 2.749/97, 2.753/97 e 2.777/97 - LEGALIDADE.

1. A política cambial está inserida no rol de matérias de competência legislativa privativa da União (art. 22, VII e VIII, CF/88), incluindo-se, conseqüentemente, entre as atribuições do ente central, a administração das reservas cambiais e a fiscalização das operações financeiras (art. 21, VIII, CF/88).

2. Nos termos dos artigos 10, IX, e 11, III, da Lei nº 4.595/64, ao BACEN compete, como órgão fiscalizador das operações de câmbio, o controle da política cambial por meio da expedição de atos normativos, legais ou infra-legais, bem como da imposição de penalidades, no exercício do poder de polícia administrativa.

3. Considerando a independência das operações de câmbio em face das relações de origem, entabuladas na seara do direito internacional, nenhuma violação ao livre comércio por indevida ingerência na esfera da autonomia privada pode ser vislumbrada no bojo da MP nº 1.569/97 e Circulares que regulamentam a matéria.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00057 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014217-72.1994.4.03.6100/SP
2007.03.99.042377-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : COFAP CIA FABRICADORA DE PECAS EQUIPAMENTOS S/A
ADVOGADO : JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.00.14217-0 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - CORREÇÃO MONETÁRIA DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS - PERÍODO-BASE DE 1989 - ÍNDICE APLICÁVEL - LEIS NºS. 7.730/89 E 7.799/89 - OTN/BTNF.

1. O Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 201.465/MG, Rel. p/acórdão o E. Min. Nelson Jobim (DJ de 17/10/2003, p. 00014), decidiu que a Lei nº 8.200/91, "...(1) em nenhum momento, modificou a disciplina da base de cálculo do imposto de renda referente ao balanço de 1990, (2) nem determinou a aplicação, ao período-base

de 1990, da variação do IPC; (3) tão-somente reconheceu os efeitos econômicos decorrentes da metodologia de cálculo da correção monetária. O art. 3º, I (L. 8.200/91), prevendo hipótese nova de dedução na determinação do lucro real, constituiu-se como favor fiscal ditado por opção política legislativa". Decidiu, também, pela "inocorrência, no caso, de empréstimo compulsório".

2. A orientação jurisprudencial consolidada no Superior Tribunal de Justiça não discrepa do entendimento ditado pela Corte Maior. Sobre a matéria, reiteradamente, assim tem se manifestado a Corte Especial: "AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. ANO-BASE DE 1989. CORREÇÃO MONETÁRIA. OTN/BTNF. ÍNDICE OFICIAL. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, secundando o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 201.465/MG, Relator para o acórdão Ministro Nelson Jobim, in DJ 17/10/2003, de que inexistente o direito do contribuinte a determinado índice de correção monetária nas demonstrações financeiras, devendo prevalecer os índices legais, reviu seu posicionamento anterior, firmando também sua jurisprudência no entendimento de que a OTN/BTNF é o índice oficial aplicável na correção monetária das demonstrações financeiras do ano-base de 1989. 2. Agravo regimental improvido". (Processo AgRg nos EREsp 325982/SP - AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - 2007/0195196-4 - Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) - Órgão Julgador: S1 - PRIMEIRA SEÇÃO - Data do Julgamento: 11/11/2009 - Data da Publicação/Fonte: DJe 25/11/2009). Presentemente, a demonstrar que a matéria encontra-se pacificada perante aquela E. Corte, não mais admitindo controvérsia, tem-na decidido inclusive monocraticamente, na esteira do que autoriza o art. 557, do CPC. Nesse sentido, a decisão proferida pelo e. Min. HUMBERTO MARTINS, no julgamento do RECURSO ESPECIAL Nº 1.056.591 - BA (2008/0103123-4), publicada no Dje de 04/03/2010.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da contribuinte e dar provimento à apelação da União Federal (Fazenda Nacional) e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021241-54.1994.4.03.6100/SP
2007.03.99.045406-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : MEAC IND/ ELETRICA LTDA
ADVOGADO : SILVIO ALVES CORREA e outro
APELADO : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A
ADVOGADO : TATIANA SAYEGH TAURO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 94.00.21241-0 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MAJORAÇÃO DE TARIFAS DE ENERGIA ELÉTRICA. PORTARIAS Nº 38/86 E 45/86. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA UNIÃO FEDERAL.

1. A União Federal é parte passiva ilegítima para responder aos termos da demanda. Entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, em sentido contrário ao anteriormente consagrado por esta Sexta Turma.
2. Em casos em que explora o serviço de energia elétrica sob a forma de concessão, como poder concedente, a União deixa de participar da relação jurídico-material, estabelecida exclusivamente entre a empresa concessionária e o consumidor final. Não tem, conseqüentemente, responsabilidade ou obrigação de restituir valores recolhidos pelo usuário, supostamente de forma indevida.
3. O fato de a União Federal, por meio do Departamento Nacional de Águas e Energia Elétrica - DNAEE, órgão então vinculado ao Ministério das Minas e Energia, ter expedido as Portarias n.ºs 38/86 e 45/86, responsáveis por majorar a tarifa de energia elétrica, não altera sua posição processual, porquanto o ato de cobrança, bem assim os benefícios daí advindos dizem respeito à concessionária e não ao ente normativo.
4. Inocorrência de preclusão *pro judicato* no que atine à incompetência absoluta, por se tratar de matéria de ordem pública.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer a ilegitimidade passiva *ad causam* da União Federal e anular a sentença, determinando a remessa dos autos à Justiça Estadual competente para processamento e julgamento do feito, bem assim julgar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007910-39.2007.4.03.6103/SP
2007.61.03.007910-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : BENEDICTO DIRCEU MASCARENHAS NETTO
ADVOGADO : DIRCEU MASCARENHAS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00079103920074036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL - ADVOGADO - TRATAMENTO EM REPARTIÇÃO PÚBLICA - APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE (ART. 5º DA CF/88).

1. Aos advogados regularmente inscritos na Ordem dos Advogados do Brasil e devidamente habilitados ao exercício profissional, cabem os direitos e as prerrogativas previstas na legislação em vigor, em especial na Lei 8.906/94, Estatuto da Advocacia.
2. Contudo, isso não afasta a obediência a normas gerais aplicáveis a todos (público em geral), como horários, locais, e procedimentos internos da Administração Pública, quando estes se coadunam com o propósito do atendimento e que dispensam a obrigatoriedade de sua regulamentação por lei específica.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do voto do Relator, vencida a Desembargadora Federal Regina Costa que lhe dava parcial provimento.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005031-56.2007.4.03.6104/SP
2007.61.04.005031-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : DIAMANTINO PEREIRA DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

EMENTA

AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - INTERESSE PROCESSUAL NÃO CARACTERIZADO.

1. Nos termos do art. 355 e ss., do CPC, o juiz poderá ordenar a exibição de documento que se encontre em poder da parte ou de terceiro, que se negue a fornecê-los.
2. Ausente, nos autos, comprovação de ser a via judicial, de fato, necessária para o fornecimento da documentação questionada.
3. Sentença extintiva sem resolução de mérito mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005660-24.2007.4.03.6106/SP
2007.61.06.005660-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : PEDRO DA COSTA
ADVOGADO : NEWTON CARLOS DE SOUZA BAZZETTI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS e outro

EMENTA

CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - EXTRATOS DE POUPANÇA.

1. Ação cautelar de exibição de documentos proposta com objetivo de instruir futura ação a ser proposta em face da Caixa Econômica Federal com o objetivo de questionar as diferenças de correção monetária relativas aos planos econômicos.
2. Não se trouxe aos autos qualquer documento a comprovar a existência da caderneta de poupança e a titularidade da parte requerente, seja por meio de caderneta, controle de saldo, declaração de imposto de renda ou qualquer elemento a dar assento à pretensão
3. Não há razão para se determinar judicialmente à instituição financeira a apresentação de extratos, se a parte requerente deixa de comprovar, nos autos, a existência da caderneta de poupança e sua titularidade, haja vista que há o risco de quebra do sigilo bancário, caso a conta de poupança pertença a outra pessoa que não a indicada na inicial.
4. Não observado o pressuposto do *fumus boni iuris*, deve ser mantida a improcedência.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006202-39.2007.4.03.6107/SP
2007.61.07.006202-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : ADEMIR GONCALVES SALES
ADVOGADO : ALEXANDRE OLIVEIRA DA SILVA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FRANCISCO HITIRO FUGIKURA e outro

EMENTA

CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - EXTRATOS BANCÁRIOS EM PODER DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA - FATO NÃO COMPROVADO PELA PARTE REQUERENTE.

1. Ação cautelar de exibição de documentos proposta com objetivo de instruir futura ação a ser proposta em face da Caixa Econômica Federal com o objetivo de questionar as diferenças de correção monetária relativas aos planos econômicos.
2. Nada se trouxe aos autos a comprovar existência da conta questionada ou qualquer indício acerca da sua existência no período contemporâneo ao pleiteado na ação cautelar ou mesmo posteriormente, a despeito de oportunidade para fazê-lo.
3. Não há razão para se determinar à instituição financeira a apresentação de extratos, se a parte requerente deixa de comprovar a existência da conta poupança, ainda mais quando após busca realizada nada se encontrou, sobretudo por se

tratar de conta aberta há mais de 39 anos, cujo único documento juntado foi o depósito inicial de CR\$ 100,00 (cem cruzeiros) realizado em 22/03/1972.

4. Não observado o pressuposto do *fumus boni iuris*, deve ser mantida a improcedência.´

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004349-86.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.004349-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : JOAO JAIR MARCHI
ADVOGADO : BARBARA SANCHES BATISTA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : REGINALDO CAGINI e outro
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - EXTRATOS BANCÁRIOS - PROVA DOCUMENTAL IMPRESCINDÍVEL À PROPOSITURA DE FUTURA AÇÃO - APLICAÇÃO DE MULTA - SÚMULA 372 DO STJ - IMPOSSIBILIDADE.

1. Patente o interesse processual da parte requerente na exibição dos documentos, comum às partes, em poder da empresa pública federal não obtidos na via administrativa.
2. Os documentos juntados aos autos comprovam a existência das cadernetas de poupança, cuja exibição de extratos se pretende.
3. A procedência do pedido não impõe à requerida o ônus de 'fazer aparecer' saldo em todos o períodos apontados pela requerente, mas sim o de fornecer os extratos de movimentação da conta nos períodos em que ela efetivamente existiu" (AC n.1299259, processo n. 2007.60.02.002268-7, relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, DJF 3: 02/02/2009).
4. A Súmula 372 do Superior Tribunal de Justiça veda, expressamente, a aplicação de multa cominatória em ação exibição de documentos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003785-74.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.003785-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : WILMA ANGELINA BELATO
ADVOGADO : WALTER BORDINASSO JUNIOR
CODINOME : WILMA ANGELINA BELATO MANTESE
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - NULIDADE DE PARTE DA SENTENÇA - INOCORRÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A sentença decidiu dentro dos limites traçados na inicial.
2. Mantidos os honorários advocatícios a cargo das partes em relação aos seus respectivos procuradores, em face da sucumbência recíproca.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00065 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032998-21.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.032998-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
INTERESSADO : FABRICIO DE OLIVEIRA VAZ
ADVOGADO : ALFREDO MARTINS PATRAO LUIS
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : ITECH TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA e outros
: LUIZ CARLOS PINHO DE FREITAS
: JOAO LUIZ MARAVIESKI BAULHOUTH
: CELIA REGINA MAIDA
: MARIA DAS GRACAS DO SANTOS SILVA
: DILSON PEREIRA DOS SANTOS
: PAULO ROBERTO RAMOS BILIBIO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE POA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 309/311
No. ORIG. : 05.00.00080-6 A Vr POA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MATÉRIA COMPROVADA DE PLANO. DILAÇÃO PROBATÓRIA DESNECESSÁRIA. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.

I - Consoante o *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II - A exceção de pré-executividade é meio de defesa do devedor, concebido pela doutrina e jurisprudência, que permite arguir-se na execução, antes de efetivada a penhora, por mera petição, matérias que possam ser apreciadas de plano, independentemente de dilação probatória.

III - Alegações do Excipiente demonstradas de plano, razão pela qual foi proferida decisão determinando análise das alegações do coexecutado, no tocante à responsabilidade do sócio pelos débitos tributários da pessoa jurídica.

IV - A simples reiteração das alegações veiculadas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

V - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao presente agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00066 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032999-06.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.032999-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
INTERESSADO : JOAO LUIZ MARAVIESKI BAULHOUTH
ADVOGADO : ALFREDO MARTINS PATRAO LUIS
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : ITECH TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA e outros
: LUIZ CARLOS PINHO DE FREITAS
: FABRICIO DE OLIVEIRA VAZ
: CELIA REGINA MAIDA
: MARIA DAS GRACAS DO SANTOS SILVA
: DILSON PEREIRA DOS SANTOS
: PAULO ROBERTO RAMOS BILIBIO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE POA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 313/315
No. ORIG. : 05.00.00080-6 A Vr POA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MATÉRIA COMPROVADA DE PLANO. DILAÇÃO PROBATÓRIA DESNECESSÁRIA. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.

I - Consoante o *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II - A exceção de pré-executividade é meio de defesa do devedor, concebido pela doutrina e jurisprudência, que permite arguir-se na execução, antes de efetivada a penhora, por mera petição, matérias que possam ser apreciadas de plano, independentemente de dilação probatória.

III - Alegações do Excipiente demonstradas de plano, razão pela qual foi proferida decisão determinando análise das alegações do coexecutado, no tocante à responsabilidade do sócio pelos débitos tributários da pessoa jurídica.

IV - A simples reiteração das alegações veiculadas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

V - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao presente agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00067 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033000-88.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.033000-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
INTERESSADO : LUIZ CARLOS PINHO DE FREITAS
ADVOGADO : ALFREDO MARTINS PATRAO LUIS
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : ITECH TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA e outros
: FABRICIO DE OLIVEIRA VAZ
: JOAO LUIZ MARAVIESKI BAULHOUTH

: CELIA REGINA MAIDA
: MARIA DAS GRACAS DOS SANTOS SILVA
: DILSON PEREIRA DOS SANTOS
: PAULO ROBERTO RAMOS BILIBIO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE POA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 312/314
No. ORIG. : 05.00.00080-6 A Vr POA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MATÉRIA COMPROVADA DE PLANO. DILAÇÃO PROBATÓRIA DESNECESSÁRIA. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.

I - Consoante o *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II - A exceção de pré-executividade é meio de defesa do devedor, concebido pela doutrina e jurisprudência, que permite arguir-se na execução, antes de efetivada a penhora, por mera petição, matérias que possam ser apreciadas de plano, independentemente de dilação probatória.

III - Alegações do Excipiente demonstradas de plano, razão pela qual foi proferida decisão determinando análise das alegações do coexecutado, no tocante à responsabilidade do sócio pelos débitos tributários da pessoa jurídica.

IV - A simples reiteração das alegações veiculadas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

V - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao presente agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00068 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047645-21.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.047645-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : HOSPITAL INDEPENDENCIA ZONA LESTE LTDA
ADVOGADO : ELAINE SHIINO NOLETO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.032448-9 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL E CONTRADIÇÃO. CORREÇÃO.

I - Verificada, no caso, contradição a ensejar a declaração do julgado, mediante embargos de declaração a ser sanada, nos termos do art. 535, do Código de Processo Civil.

II - Embargos de declaração acolhidos para corrigir a contradição e o erro material apontados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração para corrigir a contradição e o erro material apontados, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00069 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006541-82.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.006541-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.192/196 vº
INTERESSADO : PAULO CESAR VELLOSO QUAGLIA
ADVOGADO : ADRIANA MARUBAYASHI ANGELOZZI

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DESNECESSIDADE. ART. 481, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER PROCRASTINATÓRIO. MULTA.

I - A discussão acerca da prescrição do crédito tributário encontra-se pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação ou auto-lançamento, o prazo prescricional flui do seguinte modo para os recolhimentos efetuados até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, ocorrida aos 9 de junho de 2005: cinco anos, contados do fato gerador entendido como a data em que foi efetuado o recolhimento, para que a autoridade fiscal homologue o aludido pagamento; ao término desse prazo, sem manifestação da autoridade fiscal, dá-se a homologação tácita e, por conseguinte, inicia-se a fluência do prazo para o contribuinte pleitear judicialmente a restituição e/ou compensação, também de cinco anos.

II - No mesmo sentido decidiu o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n. 1002932/SP, representativo da controvérsia, decisão esta que, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil, deve ser adotada pelos tribunais.

III - O art. 3º, daquele diploma legal, a pretexto de interpretar o art. 106, do CTN, inovou no plano normativo e, portanto, somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo sobre situações que venham a ocorrer a partir de sua vigência, conforme decidido no AI no ERESP 644736/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 06.06.07.

IV - Desnecessária a submissão da matéria à Corte Especial deste Tribunal, nos termos do art. 481, parágrafo único, do Código de Processo Civil, uma vez que não foi aplicada a Lei Complementar n. 118/05 por ser considerada inconstitucional, mas pela impossibilidade de sua aplicação retroativa no caso concreto.

V - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

VI - Tratando-se de recurso manifestamente infundado - uma vez nítido seu caráter procrastinatório - fixada a multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, a teor do art. 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

VII- Embargos rejeitados e multa fixada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, e condenar a Embargante ao pagamento de multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009875-27.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.009875-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : ROBERTA MARQUES TOSSATO
ADVOGADO : FABIO VIANA ALVES PEREIRA e outro
APELADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : EDUARDO DE CARVALHO SAMEK
: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO

EMENTA

ADMINISTRATIVO - OAB - INSCRIÇÃO COMO ADVOGADO INDEPENDENTEMENTE DA REALIZAÇÃO DO EXAME DE ORDEM - IMPOSSIBILIDADE.

1. A Constituição Federal assegura o livre exercício profissional desde que atendidas as qualificações que a lei estabelecer (art. 5º, XIII, da CF/88).
2. A Lei nº 8.906/94 - Estatuto da OAB - regulamenta o dispositivo constitucional, ditando normas para o regular exercício da advocacia.
3. O artigo 3º da referida legislação determina ser a advocacia atividade privativa dos inscritos da Ordem dos Advogados do Brasil, dispondo ser requisito indispensável para a inscrição definitiva nos seus quadros, dentre outros, a prévia aprovação no "Exame de Ordem", consoante previsto no artigo 8 daquele Estatuto.
4. O fato de o § 1º do art. 8º da Lei 8.906/94 determinar que o Conselho Federal da OAB regulamentará o Exame de Ordem, não torna inconstitucional a exigência porque a conformidade normativa se aperfeiçoa com o disposto no inciso IV do mesmo artigo.
5. Deve o Bacharel em Direito submeter-se ao Exame de Ordem, caso pretenda habilitar-se ao exercício da Advocacia, posto decorrer referido requisito de dispositivo de lei não declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002202-71.2008.4.03.6103/SP
2008.61.03.002202-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : SECON EQUIPAMENTOS PRODUTOS E SERVICOS GERAIS LTDA
ADVOGADO : VIVIANE SIQUEIRA LEITE e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVO RETIDO -LEIS NºS 10.637/02 E 10.833/03 - CONSTITUCIONALIDADE.

1. Não se conhece do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo tribunal, nos exatos termos do artigo 523, § 1º do Código de Processo Civil.
2. As contribuições sociais, encontram-se regidas pelos princípios da solidariedade e universalidade e impõe o reconhecimento de que o seu financiamento deve se dar por todas as empresas.
3. A MP nº 66/02, convertida na Lei nº 10.637/02, e a MP nº 135/03, convertida na Lei nº 10.833/03, dispuseram sobre a não-cumulatividade do PIS e da COFINS mediante o seu recolhimento por substituição tributária.
4. A lei pode autorizar exclusões de determinados valores para fins de apuração da base de cálculo do tributo, e, da mesma forma, vedar deduções para a mesma finalidade, levando em conta o momento político e a política fiscal adotada.
5. Não vislumbro ter havido violação ao art. 246 da CF, pelas MP nº 66/02 e 135/03.
6. Afastada a alegação de violação ao princípio da isonomia, pelo artigo 10 da Lei nº 10.833/03, em razão de excepcionar da regra da não-cumulatividade as pessoas jurídicas tributadas pelo imposto de renda com base no lucro presumido, o que implicaria gerar desigualdade entre os contribuintes que exercem a mesma atividade econômica.
7. O tratamento diferenciado conferido pelo legislador a pessoas que gozam de situação particularizada e se sujeitam a regime jurídico específico tem respaldo no art. 195, § 9º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98.
8. Inconstitucionalidade das MP nºs 66/02 e 135/03, convertidas nas Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, respectivamente, não vislumbrada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00072 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002114-30.2008.4.03.6104/SP
2008.61.04.002114-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE SANTOS SP
ADVOGADO : GILMAR VIEIRA DA COSTA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 175/176
No. ORIG. : 00021143020084036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, *CAPUT* E § 1º-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. UNIÃO. IPTU. IMÓVEL DA EXTINTA RFFSA. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA. IMUNIDADE. ART. 150, VI, *a*, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. PRECEDENTES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Consoante o *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, na hipótese de manifesta inadmissibilidade, improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior a negar seguimento ou dar provimento ao recurso.

II - Transferida a propriedade do imóvel da extinta RFFSA para a União, mesmo depois do fato gerador ou lançamento, fica afastada a possibilidade de tributação pelo IPTU, em face da imunidade recíproca prevista no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição da República.

III - Honorários advocatícios fixados consoante o entendimento desta Sexta Turma e à luz dos critérios constantes no § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

IV - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00073 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003303-92.2008.4.03.6120/SP
2008.61.20.003303-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Cia Paulista de Força e Luz CPFL
ADVOGADO : JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO
APELADO : FATIMA REGINA ARTIMONTE MONAZZI
ADVOGADO : FATIMA REGINA ARTIMONTE MONAZZI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA PELA RELATORA. ART. 557, DO CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIÇO DE FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. INTERRUÇÃO. DESCABIMENTO EM CASO DE EXIGÊNCIA DE CONSUMO PRETÉRITO. EXIGÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO PRÉVIA.

I- Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão está em absoluta consonância com a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido da legalidade da suspensão do serviço de fornecimento de energia elétrica pelo inadimplemento do consumidor, após aviso prévio, exceto quando aos débitos antigos, passíveis de cobrança pelas vias ordinárias.

III- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00074 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002330-37.2008.4.03.6121/SP
2008.61.21.002330-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 61/63 vº
INTERESSADO : DEOLINDA MONTEIRO ARANTES
ADVOGADO : JOSE ORLANDO SOARES e outro
No. ORIG. : 00023303720084036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA NOS TERMOS DO ART. 557, CAPUT E §1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. LEI COMPLEMENTAR N. 118/05. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA APRECIADA SOB O REGIME DOS RECURSOS REPETITIVOS. CARÁTER PROCRASTINATÓRIO. MULTA.

I - A discussão acerca da prescrição do crédito tributário encontra-se pacificada no âmbito desta Corte, no sentido de que, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação ou auto-lançamento, o prazo prescricional flui do seguinte modo para os recolhimentos efetuados até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, ocorrida aos 9 de junho de 2005: cinco anos, contados do fato gerador entendido como a data em que foi efetuado o recolhimento, para que a autoridade fiscal homologue o aludido pagamento; ao término desse prazo, sem manifestação da autoridade fiscal, dá-se a homologação tácita e, por conseguinte, inicia-se a fluência do prazo para o contribuinte pleitear judicialmente a restituição e/ou compensação, também de cinco anos.

II - No mesmo sentido decidiu o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n. 1002932/SP, representativo da controvérsia, decisão esta que, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil, deve ser adotada pelos tribunais.

III - O art. 3º, daquele diploma legal, a pretexto de interpretar o art. 106, do CTN, inovou no plano normativo e, portanto, somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo sobre situações que venham a ocorrer a partir de sua vigência, conforme decidido no AI no ERESP 644736/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 06.06.07.

IV - Tratando-se de recurso manifestamente infundado - uma vez nítido seu caráter procrastinatório - fixada a multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, a teor do art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil.

V - Agravo legal improvido e multa fixada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, e condenar a Agravante ao pagamento de multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004780-35.2008.4.03.6126/SP
2008.61.26.004780-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SERGIO FARINA FILHO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - INCENTIVO FISCAL - LEI Nº 6.321/76 - PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR-PAT - DECRETOS NºS. 78.676/76, 05/91, 1.041/94 E 3.000/99 - PORTARIA INTERMINISTERIAL MTB/MF/MS Nº 326/77 E IN/SRF Nº 267/02 - ILEGALIDADE - PRELIMINARES.

1. Não merecem prosperar as preliminares argüidas em sede de informações pela autoridade. Não se volta a impetração contra lei em tese. O que busca a contribuinte é resguardar-se da ação da autoridade administrativa a que está obrigada, inclusive por dever legal. Evidente que, sem o provimento jurisdicional pleiteado, estaria sujeita às sanções que lhe adviria do não cumprimento das normas então editadas. Aliás, esse fato é que também retira da impetração o caráter normativo que pretende a autoridade emprestar-lhe. A sua natureza é nitidamente preventiva, porque visa preservar a contribuinte das sanções futuras que certamente ser-lhe-iam impostas pela autoridade administrativa. A ameaça ao postulado direito líquido e certo da contribuinte protraí-se no tempo, tornando o *mandamus* de natureza preventiva, caso do presente, a via adequada para a veiculação da pretensão da impetrante, não se havendo falar em falta de interesse processual da contribuinte. Preliminares rejeitadas.

2. As empresas que acumulam despesas com programas de alimentação do trabalhador têm o direito de gozar de incentivo fiscal, conforme estabelece o art. 1º da Lei nº 6.321/76.

3. Ilegalidade dos Decretos nºs. 78.676/76, 05/91, 1.041/94 e 3.000/99 e bem assim da Portaria Interministerial MTB/MF/MS nº 326/77 e da Instrução Normativa SRF nº 267/02, por terem excedido seu poder regulamentar ao alterarem a base de cálculo do incentivo fiscal instituído pela Lei nº 6.321/76.

4. Ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos, exatidão dos números e documentos comprobatórios do direito pleiteado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, afastar a matéria preliminar e, no mérito, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013074-87.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.013074-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : TERCIO CHIAVASSA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2008.61.26.004780-6 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO DE APELAÇÃO - AGRAVO REGIMENTAL - JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL - PERDA DE OBJETO.

O agravo de instrumento interposto da decisão que recebeu o recurso de apelação tão-somente no efeito devolutivo encontra-se prejudicado diante do julgamento simultâneo da ação principal. Da mesma forma, prejudicada a apreciação do agravo regimental interposto da decisão que indeferiu a atribuição do efeito suspensivo ao apelo, por manifesta perda de objeto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicados os agravos de instrumento e regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017048-35.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.017048-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : ANGELA MARIA MARTINS SANDOVAL
ADVOGADO : SUZANA MARTINS SANDOVAL e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : MARCIA MARTINS
ADVOGADO : SUZANA MARTINS SANDOVAL
PARTE RE' : NITELLA DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA e outros
: CELINA BALTAZAR MARTINS
: ADOLFO RIOS MARTINS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2000.61.82.090370-0 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PRESCRIÇÃO.

1. Admitem os Tribunais pátrios a figura da exceção de pré-executividade, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da referida exceção para veicular determinadas questões. No entanto, o direito que fundamenta a mencionada exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por consequência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória.

2. O termo inicial desta modalidade de prescrição ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.

3. Já o termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exeqüente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar. *In casu*, aplicável a Súmula nº 106 do C. STJ, porquanto não verificada a inércia da Fazenda Nacional em praticar atos capazes de dar andamento ao feito.

4. De rigor, pois, o afastamento da prescrição da pretensão executiva, porquanto ausente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva dos créditos tributários, com a entrega da declaração pelo contribuinte e o ajuizamento da execução.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00078 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027821-42.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.027821-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
PROCURADOR : CELSO FERREIRA DOS REIS PIERRO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 32/33
INTERESSADO : DOMINGOS DA SILVA e outro
: ANA PEREIRA DA SILVA
PARTE RE' : TERRA DISTRIBUIDORA DE PETROLEO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

No. ORIG. : 2007.61.05.013631-4 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO - ARTIGO 557 DO CPC - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUSÊNCIA DE PEÇAS FACULTATIVAS.

1. Os documentos facultativos, porém imprescindíveis ao deslinde da controvérsia proposta, devem ser juntados no momento da interposição do agravo de instrumento, sob pena de não-conhecimento do recurso em razão da impossibilidade de dilação probatória.
2. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando da negativa de seguimento do recurso.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004642-15.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.004642-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : SARAIVA E SICILIANO S/A
ADVOGADO : SALVADOR FERNANDO SALVIA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00046421520094036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - PIS - LEI Nº 10.637/02 - FATURAMENTO - TOTALIDADE DA RECEITAS - BASE DE CÁLCULO - INCONSTITUCIONALIDADE - NÃO VISLUMBRADA.

1. A Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, prevista pela Lei Complementar nº 07/70, encontra-se regida pelos princípios da solidariedade financeira e universalidade, previstos nos artigos 194, I, II, V, e 195 da Constituição Federal.
2. A redação original do artigo 195, I, da CF/88 referia-se à incidência apenas sobre o "faturamento", o lucro e a folha de salários. Com a EC n.º 20/98, a incidência passou a recair sobre "a receita ou o faturamento".
3. A base de cálculo do PIS deve ser o faturamento, ou seja a totalidade das receitas.
4. A decisão proferida na ADIMC nº 1417-0, DJ:24.05.96, de Relatoria do Ministro Octávio Gallotti, proclamou a viabilidade da utilização de medida provisória para instituir tributos e contribuições sociais, da mesma forma como acontecia com os antigos decretos-leis, na vigência da Constituição Pretérita.
5. Não vislumbrada a alegada inconstitucionalidade das MP nº 66/02, convertida na Lei nº 10.637/02.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006204-59.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.006204-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BEATRIZ DE ARAUJO LEITE NACIF e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GLAUCE MARIA PEREIRA e outro
: ANA LUCIA FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : GLAUCE MARIA PEREIRA e outro

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL - ADVOGADO - TRATAMENTO EM REPARTIÇÃO PÚBLICA -
APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE (ART. 5º DA CF/88).

1. Apelação não conhecida, porquanto interposta após o prazo legal do artigo 508 do CPC c/c com artigo 188 do mesmo diploma legal, que determina a contagem do prazo em dobro em favor das pessoas jurídicas de direito público. Prejudicialidade do agravo retido.
2. O reexame necessário de sentença concessiva de mandado de segurança é disciplinado pelo parágrafo único do artigo 12 da Lei nº 1.533/51, vigente à época da impetração, afastando a aplicação do artigo 475, § 2º, do CPC. Por força do princípio da especialidade, a regra especial prevalece sobre a regra geral.
3. Aos advogados regularmente inscritos na Ordem dos Advogados do Brasil e devidamente habilitados ao exercício profissional, cabem os direitos e as prerrogativas previstas na legislação em vigor, em especial na Lei 8.906/94, Estatuto da Advocacia.
4. Contudo, isso não afasta a obediência a normas gerais aplicáveis a todos (público em geral), como horários, locais, e procedimentos internos da Administração Pública, quando estes se coadunam com o propósito do atendimento e que dispensam a obrigatoriedade de sua regulamentação por lei específica.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da apelação, ficando prejudicado o agravo retido, e, por maioria, dar provimento à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do voto do Relator, vencida a Desembargadora Federal Regina Costa que lhe dava parcial provimento.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00081 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015542-57.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.015542-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : AMA ASSOCIACAO DE AMIGOS DO AUTISTA
ADVOGADO : SALVADOR CANDIDO BRANDAO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00155425720094036100 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - PIS - IMUNIDADE TRIBUTÁRIA - ENTIDADE BENEFICENTE SEM
FINS LUCRATIVOS - ARTIGO 195, § 7º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - APLICABILIDADE.

1. Para fazer jus ao benefício concedido pelo artigo 195, § 7º, da CF, as entidades de assistência social devem preencher os requisitos dos dispositivos do artigo 55, da Lei 8.212/91, à exceção das modificações introduzidas pelo artigo 1º, da Lei n.º 9.732/98, as quais são objeto da ADIN n.º 2.028.
2. Comprovado o cumprimento dos requisitos impostos pela legislação aplicável à matéria, faz jus ao benefício da imunidade em relação ao PIS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022599-29.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.022599-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : H POINT COML/ LTDA
ADVOGADO : DÉCIO EDUARDO DE FREITAS CHAVES JÚNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00225992920094036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - INTIMAÇÃO POSTAL - IMPUGNAÇÃO INTEMPESTIVA - ART. 23 DO DECRETO Nº 70.235/72 - LEGALIDADE.

1. O art. 23, inciso II, do Decreto n.º 70.235/72, que regula o processo administrativo fiscal, prevê que a intimação do contribuinte poderá ser feita por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo.
2. Os meios de intimação pessoal e postal não se sujeitam a ordem de preferência, a teor do §3º do mesmo dispositivo.
3. A União não está obrigada a proceder à intimação pessoal, sendo-lhe permitido proceder à intimação via postal independentemente da realização daquela.
4. Para a realização da intimação via postal faz-se necessária apenas a prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo.
5. A intimação via postal foi efetivada em conformidade com o art. 23, II, do Decreto n.º 70.235/72.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00083 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007924-46.2009.4.03.6105/SP
2009.61.05.007924-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
EMBARGANTE : CWM CONSULTORIA E PARTICIPACOES LTDA e outros
ADVOGADO : SÍLVIA HELENA GOMES PIVA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.276/280 vº
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00079244620094036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO LEGAL. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. CARÁTER PROTETATÓRIO CONFIGURADO. REITERAÇÃO. NOVA MULTA. ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

- I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.
- II - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso, hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.
- III - Diante da insistência na apresentação de recurso manifestamente infundado - uma vez nítido seu caráter protetatório - fixada nova multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, a teor do art. 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.
- IV - Precedente do Supremo Tribunal Federal
- V - Embargos de declaração rejeitados e multa fixada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração e condenar as Impetrantes-Embargantes ao pagamento de nova multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00084 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006281-50.2009.4.03.6106/SP
2009.61.06.006281-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : CPFL CIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ
ADVOGADO : REINALDO LUIS TADEU RONDINA MANDALITI
APELADO : LAZARO APARECIDO ALVES
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO SECCHIERI JUNIOR e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00062815020094036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA - COBRANÇA DE DIFERENÇAS DE CONSUMO RELATIVAS A PERÍODO PRETÉRITO - POSSÍVEL FRAUDE NO MEDIDOR - SUSPENSÃO DO SERVIÇO PÚBLICO - IMPOSSIBILIDADE.

1. A Justiça Federal é competente para apreciar e julgar mandado de segurança impetrado contra ato de autoridade federal, qualidade de que se considera revestido o agente de empresa concessionária de serviços públicos de energia elétrica, quando no exercício de função federal delegada. Precedentes do STJ. Alegação de incompetência absoluta formulada pelo Ministério Público Federal que se rejeita.
2. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de não ser lícito a interrupção do serviço de fornecimento de energia elétrica por dívida pretérita, a título de recuperação de crédito, em face da existência de outros meios legítimos de cobrança de débitos antigos não pagos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00085 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007855-11.2009.4.03.6106/SP
2009.61.06.007855-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.185/192 vº
INTERESSADO : JOSE ARI PIVA
ADVOGADO : FÁBIO ROBERTO FÁVARO e outro
No. ORIG. : 00078551120094036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DESNECESSIDADE. ART. 481, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER PROCRASTINATÓRIO. MULTA.

I - A discussão acerca da prescrição do crédito tributário encontra-se pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação ou auto-lançamento, o prazo

prescricional flui do seguinte modo para os recolhimentos efetuados até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, ocorrida aos 9 de junho de 2005: cinco anos, contados do fato gerador entendido como a data em que foi efetuado o recolhimento, para que a autoridade fiscal homologue o aludido pagamento; ao término desse prazo, sem manifestação da autoridade fiscal, dá-se a homologação tácita e, por conseguinte, inicia-se a fluência do prazo para o contribuinte pleitear judicialmente a restituição e/ou compensação, também de cinco anos.

II - No mesmo sentido decidiu o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n. 1002932/SP, representativo da controvérsia, decisão esta que, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil, deve ser adotada pelos tribunais.

III - O art. 3º, daquele diploma legal, a pretexto de interpretar o art. 106, do CTN, inovou no plano normativo e, portanto, somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo sobre situações que venham a ocorrer a partir de sua vigência, conforme decidido no AI no ERESP 644736/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 06.06.07.

IV - Desnecessária a submissão da matéria à Corte Especial deste Tribunal, nos termos do art. 481, parágrafo único, do Código de Processo Civil, uma vez que não foi aplicada a Lei Complementar n. 118/05 por ser considerada inconstitucional, mas pela impossibilidade de sua aplicação retroativa no caso concreto.

V - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

VI - Tratando-se de recurso manifestamente infundado - uma vez nítido seu caráter procrastinatório - fixada a multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, a teor do art. 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

VIII- Embargos rejeitados e multa fixada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, e condenar a Embargante ao pagamento de multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00086 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002453-86.2009.4.03.6125/SP
2009.61.25.002453-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS
ADVOGADO : RODRIGO STOPA
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00024538620094036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. ART. 202 CTN. LEI N. 6.830/80. EMENDA OU SUBSTITUIÇÃO DA CDA. FACULDADE CONFERIDA À EXEQUENTE. INTIMAÇÃO. DESNECESSIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

I- Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- Nulidade da Certidão de Dívida Ativa, em razão da não observância dos respectivos requisitos legais, previstos no art. 202, do Código Tributário Nacional e no art. 2º, § 5º, III, da Lei n.º 6.830/80, quanto à indicação da origem, natureza e fundamento legal da dívida.

III- Embora o § 8º, do art. 2º, da LEF permita a emenda ou substituição da Certidão de Dívida Ativa até a decisão de primeira instância, na hipótese dos autos a Exequente manteve-se inerte, mesmo após o transcurso de prazo muito superior a 30 (trinta) dias, durante o qual o feito ficou sobrestado a pedido da parte.

IV- A possibilidade de substituição ou emenda do título executivo é faculdade conferida à Exequente, a quem cabe a iniciativa de requerê-la, independentemente de intimação, sendo irrelevante, portanto, a discussão acerca da admissibilidade ou não da intimação via telefone.

VI- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00087 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002481-54.2009.4.03.6125/SP
2009.61.25.002481-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS
ADVOGADO : RODRIGO STOPA
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00024815420094036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. ART. 202 CTN. LEI N. 6.830/80. EMENDA OU SUBSTITUIÇÃO DA CDA. FACULDADE CONFERIDA À EXEQUENTE. INTIMAÇÃO. DESNECESSIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

I- Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- Nulidade da Certidão de Dívida Ativa, em razão da não observância dos respectivos requisitos legais, previstos no art. 202, do Código Tributário Nacional e no art. 2º, § 5º, III, da Lei n.º 6.830/80, quanto à indicação da origem, natureza e fundamento legal da dívida.

III- Embora o § 8º, do art. 2º, da LEF permita a emenda ou substituição da Certidão de Dívida Ativa até a decisão de primeira instância, na hipótese dos autos a Exequente manteve-se inerte, mesmo após o transcurso de prazo muito superior a 30 (trinta) dias, durante o qual o feito ficou sobrestado a pedido da parte.

IV- A possibilidade de substituição ou emenda do título executivo é faculdade conferida à Exequente, a quem cabe a iniciativa de requerê-la, independentemente de intimação, sendo irrelevante, portanto, a discussão acerca da admissibilidade ou não da intimação via telefone.

VI- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00088 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003540-77.2009.4.03.6125/SP
2009.61.25.003540-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS
ADVOGADO : FERNANDO VALIM REHDER BONACCINI
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00035407720094036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. ART, 202 CTN. LEI N. 6.830/80. EMENDA OU SUBSTITUIÇÃO DA CDA. FACULDADE CONFERIDA À EXEQUENTE. INTIMAÇÃO. DESNECESSIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

I- Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- Nulidade da Certidão de Dívida Ativa, em razão da não observância dos respectivos requisitos legais, previstos no art. 202, do Código Tributário Nacional e no art. 2º, § 5º, III, da Lei n.º 6.830/80, quanto à indicação da origem, natureza e fundamento legal da dívida.

III- Embora o § 8º, do art. 2º, da LEF permita a emenda ou substituição da Certidão de Dívida Ativa até a decisão de primeira instância, na hipótese dos autos a Exequente manteve-se inerte, mesmo após o transcurso de prazo muito superior a 30 (trinta) dias, durante o qual o feito ficou sobrestado a pedido da parte.

IV- A possibilidade de substituição ou emenda do título executivo é faculdade conferida à Exequente, a quem cabe a iniciativa de requerê-la, independentemente de intimação, sendo irrelevante, portanto, a discussão acerca da admissibilidade ou não da intimação via telefone.

VI- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013589-88.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.013589-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : IND/ E COM/ DE BEBIDAS CONQUISTA LTDA
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PALMITAL SP
No. ORIG. : 10.00.00025-5 2 Vr PALMITAL/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE CONHECIMENTO - NULIDADE DA ARREMATAÇÃO REALIZADA NOS AUTOS DA EXECUÇÃO FISCAL - AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO QUE DETERMINOU A SUSPENSÃO DOS LEILÕES.

1. O Juízo da causa designou 22/09/2009 e 08/10/2009 para a realização das hastas públicas dos bens penhorados na execução fiscal de origem. Sobreveio decisão determinando a suspensão do primeiro leilão designado para o dia 22/09/2009, mantendo-se a segunda hasta, na qual ocorrida a arrematação dos bens que se pretende anular, ao fundamento de ausência de intimação da executada.

2. Não obstante regularmente intimada das datas designadas, a devedora não foi intimada do despacho que suspendeu o leilão e em seguida determinou a sua realização, em razão de não estar representada nos autos, circunstância que enseja o reconhecimento da nulidade da arrematação, nos termos do art. 694, § 1º, I, do Código de Processo Civil.

3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00090 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025962-54.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.025962-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 330/333-v
INTERESSADO : JOSE EDUARDO BUTOLO e outro
: PROVIDENCE COM/ E PARTICIPACOES LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI GUACU SP
PARTE RE' : SUPRE MAIS QUIMICA LTDA
ADVOGADO : PEDRO BENEDITO MACIEL NETO
No. ORIG. : 96.00.02543-6 A Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00091 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026826-92.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026826-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 72/76-v
INTERESSADO : VERENICE MUNHOZ LAZDAN e outro
: RICARDO MUNHOZ LAZDAN
ADVOGADO : ALFREDO APARECIDO ESTEVES TORRES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
PARTE RE' : HIDROTEC HIDRAULICA ELETRICA E REVESTIMENTO LTDA
No. ORIG. : 00012309420014036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO SUPRIDA.

I - Verificada, no caso, omissão em relação à preliminar de instrução deficiente do recurso a ser suprida, nos termos do art. 535, do Código de Processo Civil, dando ensejo à declaração do julgado, mediante embargos de declaração.

II - Embargos de declaração acolhidos, apenas para suprir a omissão apontada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00092 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033959-88.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033959-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.149/152
EMBARGANTE : MARIO CLEMENTINO COELHO
ADVOGADO : ALEXANDRE FANTI CORREIA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00311165720084036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00093 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034026-53.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034026-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.137/139
EMBARGANTE : MEGA DISTRIBUIDORA DE FILMES LTDA
ADVOGADO : JOAO FELIPE DE PAULA CONSENTINO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00200482420094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00094 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035216-51.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035216-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
INTERESSADO : Ministerio Publico Federal
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.1146/1149-v
EMBARGANTE : DROGARIA SAO PAULO S/A
ADVOGADO : LUIZ PERISSE DUARTE JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00287131820084036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00095 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036089-51.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036089-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BASILIA CHIARENTIN LISOT
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RE' : TRANSPORTES LISOT LTDA
ADVOGADO : DEMETRIO BEREHULKA e outro
No. ORIG. : 00055316319994036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Acórdão que não declarou a inconstitucionalidade de lei, mas tão-somente reconheceu que as disposições do Decreto-Lei n. 1.736/79 não se sobrepõem às normas traçadas no CTN, que ostentam natureza de lei complementar ,

razão pela qual, a solidariedade disciplinada no art. 124, inciso II, do Código Tributário Nacional, somente pode ser reconhecida quando atendidas as exigências estabelecidas no art. 135, III, do mesmo estatuto legal.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00096 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038477-24.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038477-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : TRANSPORTADORA SAO VITO LTDA massa falida
ADVOGADO : JOSE ANTONIO FRANZIN
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 98.00.00377-9 A Vr AMERICANA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00097 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038803-81.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038803-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 162/164-v
EMBARGANTE : JANSEN MICHELETO FURLAN
ADVOGADO : LOURIVAL GONZAGA MICHELETTO JUNIOR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BOTUCATU SP
No. ORIG. : 09.00.00270-1 A Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo que ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00098 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001816-79.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.001816-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : TOPICO LOCACOES DE GALPOES E EQUIPAMENTOS PARA INDUSTRIAS
LTDA
ADVOGADO : LUIZ OTAVIO PINHEIRO BITTENCOURT e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00018167920104036100 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. TRIBUTÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PIS E COFINS. LOCAÇÃO DE BENS MÓVEIS. INCIDÊNCIA. ART. 3º, § 1º, LEI N. 9.718/98. INCONSTITUCIONALIDADE. LEIS NS. 10.637/02 E 10.833/03. LUCRO PRESUMIDO. NÃO COMPROVAÇÃO.

I- Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão está em absoluta consonância com o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça e pela Sexta Turma desta Corte, no sentido de que a definição de faturamento/receita bruta engloba as receitas advindas das operações de locação de bens móveis, que constituem resultado mesmo da atividade econômica empreendida pela empresa, bem como de que a tributação com base no lucro presumido deve ser comprovada.

III- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006653-80.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.006653-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : AGRO COML/ MAJU LTDA
ADVOGADO : RENAN ROBERTO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 00066538020104036100 23 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA -- PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA - INEXISTÊNCIA - QUESTÃO DE PROVA - INVIABILIDADE.

1. A prova pré-constituída é requisito essencial e indispensável à impetração de mandado de segurança para proteger direito líquido e certo violado ou ameaçado por ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública.
2. Não se pode afirmar com a segurança e certeza exigidas de uma decisão judicial, que há direito líquido e certo ameaçado por ato de autoridade. A questão resta, assim, controvertida.
3. Se os fatos alegados dependem de dilação probatória, incabível é o uso do rito mandamental.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer, de ofício, a carência da ação para julgar extinto o processo sem resolução de mérito, ficando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005723-53.2010.4.03.6103/SP
2010.61.03.005723-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : ALEXANDRE DE NOCE SANTIAGO
ADVOGADO : ALEXANDRE DE NOCE SANTIAGO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO DUTRA COSTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00057235320104036103 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL - ADVOGADO - TRATAMENTO EM REPARTIÇÃO PÚBLICA - APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE (ART. 5º DA CF/88).

1. Aos advogados regularmente inscritos na Ordem dos Advogados do Brasil e devidamente habilitados ao exercício profissional, cabem os direitos e as prerrogativas previstas na legislação em vigor, em especial na Lei 8.906/94, Estatuto da Advocacia.
2. Contudo, isso não afasta a obediência a normas gerais aplicáveis a todos (público em geral), como horários, locais, e procedimentos internos da Administração Pública, quando estes se coadunam com o propósito do atendimento e que dispensam a obrigatoriedade de sua regulamentação por lei específica.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do voto do Relator, vencida a Desembargadora Federal Regina Costa que lhe dava parcial provimento.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00101 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004099-60.2010.4.03.6105/SP
2010.61.05.004099-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
EMBARGANTE : MARCELO CURTI
ADVOGADO : RICARDO MARTINS RODRIGUES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.126/131vº

No. ORIG. : 00040996020104036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo que ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00102 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005488-80.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.005488-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.161/164 vº

INTERESSADO : FLAVIO PIRES DE SOUZA

ADVOGADO : CLAUDELI RIBEIRO MARTINS

No. ORIG. : 00054888020104036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DESNECESSIDADE. ART. 481, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER PROCRASTINATÓRIO. MULTA.

I - A discussão acerca da prescrição do crédito tributário encontra-se pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação ou auto-lançamento, o prazo prescricional flui do seguinte modo para os recolhimentos efetuados até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, ocorrida aos 9 de junho de 2005: cinco anos, contados do fato gerador entendido como a data em que foi efetuado o recolhimento, para que a autoridade fiscal homologue o aludido pagamento; ao término desse prazo, sem manifestação da autoridade fiscal, dá-se a homologação tácita e, por conseguinte, inicia-se a fluência do prazo para o contribuinte pleitear judicialmente a restituição e/ou compensação, também de cinco anos.

II - No mesmo sentido decidiu o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n. 1002932/SP, representativo da controvérsia, decisão esta que, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil, deve ser adotada pelos tribunais.

III - Desnecessária a submissão da matéria à Corte Especial deste Tribunal, nos termos do art. 481, parágrafo único, do Código de Processo Civil, uma vez que não foi aplicada a Lei Complementar n. 118/05 por ser considerada inconstitucional, mas pela impossibilidade de sua aplicação retroativa no caso concreto.

IV - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

V - Tratando-se de recurso manifestamente infundado - uma vez nítido seu caráter procrastinatório - fixada a multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, a teor do art. 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

VI - Embargos rejeitados e multa fixada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, e condenar a Embargante ao pagamento de multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001107-23.2010.4.03.6107/SP
2010.61.07.001107-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : ANTONIO ZENERATO
ADVOGADO : JOAO DUTRA DA COSTA NETO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FRANCISCO HITIRO FUGIKURA e outro
No. ORIG. : 00011072320104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - DESCUMPRIMENTO DE DETERMINAÇÃO JUDICIAL.

Determinada a emenda da petição inicial no prazo estabelecido pelo art. 284, *caput* do CPC e não cumprida a providência, de rigor o seu indeferimento, nos termos do art. 295, VI, do mesmo diploma legal:

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00104 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000061-50.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.000061-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CARLOS VICENTE DE ANDRADE JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RE' : ELIANE ALVES
: COMPUTER MIND INFORMATICA LTDA -ME
No. ORIG. : 00076265620054036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ACOLHIMENTO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AO SOCIO ADMINISTRADOR. EFEITOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO FISCAL.

I - Comprovada a dissolução irregular da empresa executada mediante diligência efetuada por Oficial de Justiça, no último endereço informado à JUCESP.

II - Existência de omissão a ser suprida, nos termos do art. 535, II, do Código de Processo Civil. Atribuição de efeitos infringentes aos embargos, para que seja dado provimento ao agravo legal e ao agravo de instrumento.

III - Não localizada a empresa, mediante diligência efetuada por Oficial de Justiça, há que se reconhecer a existência de indícios de irregularidade em seu encerramento, situação que autoriza o redirecionamento da execução ao dirigente da empresa devedora neste momento, nos termos do art. 135, III, do CTN.

V - Embargos de declaração acolhidos, para suprir a omissão apontada, efeitos infringentes emprestados, agravo legal e agravo de instrumento providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, para suprir a omissão apontada, emprestando-lhes efeitos infringentes, para dar provimento ao agravo legal e ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00105 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001524-27.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.001524-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : CIA METALURGICA PRADA
ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 442/446
No. ORIG. : 00012891220094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA PELA RELATORA. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROCESSO CIVIL. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DA PRESCRIÇÃO SEM A JUNTADA DE DCTF. POSSIBILIDADE DE PENHORA DE BEM INDICADO PELA EXEQUENTE.

I- Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, impropriedade, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão está em absoluta consonância com o mencionado dispositivo legal, porquanto pretende a Agravante o reconhecimento de prescrição em relação à pretensão executiva dos débitos em cobro, bem como a determinação de penhora em relação à garantia oferecida por meio de medida cautelar ajuizada pelo Executado.

III - Tratando-se de agravo de instrumento, bem como de exceção de pré-executividade, ambos de cognição restrita, indispensável a juntada da DCTF para efeitos de análise de alegada prescrição.

IV - Consoante a sistemática da Lei n. 6.830/80, transcorrido o prazo legal, após a citação, sem o oferecimento de bens à penhora, cabível a indicação de bens do interesse da Exequente.

V- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00106 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003077-12.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.003077-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : ROBERTO DANILO GRYGA e outro
ADVOGADO : JAYME ARCOVERDE DE A CAVALCANTI FILHO e outro
AGRAVANTE : CLEIRE MARTINS GRYGA
ADVOGADO : JAYME ARCOVERDE DE A CAVALCANTI FILHO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 157/158
No. ORIG. : 00093260819944036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA PELA RELATORA. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE DE EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO EM RELAÇÃO A PARCELA INCONTROVERSA.

I- Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão está em absoluta consonância com o mencionado dispositivo legal, porquanto pretende a Agravante a manutenção da decisão que, em fase de cumprimento de sentença, entendeu pela impossibilidade de expedição de precatório em relação ao valor incontroverso.

III- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00107 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003479-93.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.003479-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 140/142-v
INTERESSADO : EATON LTDA e outro
: EATON LTDA
ADVOGADO : PAULO ROGERIO SEHN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00179957320104036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO.

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

IV - Cabível a correção de erro material existente na ementa do julgado.

V - Embargos de declaração parcialmente acolhidos para determinar a correção de erro material apontado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, para corrigir o erro material apontado, mantido, no mais, o acórdão proferido às fls. 140/142-v, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00108 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007610-14.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.007610-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 364/366
EMBARGANTE : SETEC TECNOLOGIA S/A
ADVOGADO : ROGERIO PIRES DA SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP
No. ORIG. : 00043216220104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00109 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009929-52.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.009929-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : TECIDOS SALIM E DANIEL LTDA
ADVOGADO : FERNANDO COELHO ATIHE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00073363120114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECEBIMENTO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. ATRIBUIÇÃO DE EFICÁCIA SUSPENSIVA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTO.

I - O art. 739-A, igualmente acrescido ao Código de Processo Civil, por força da Lei n. 11.382/2006, dispõe que os embargos, na execução civil por título extrajudicial, em regra, não terão efeito suspensivo, podendo o juiz concedê-lo, mediante o atendimento de certos requisitos (*caput* e § 1º).

II - É possível a concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal, desde que comprovado o preenchimento de todos os requisitos previstos pela novel legislação processual: a) requerimento expresso do embargante nesse sentido, submetido à apreciação do Juízo *a quo*; b) tempestividade; c) relevância dos fundamentos (plausibilidade); d) possibilidade do prosseguimento da execução causar grave dano de incerta ou difícil reparação; e) a segurança do juízo com bens suficientes para esse fim.

III - Não ocorrência, "*in casu*", de fundamento a autorizar a excepcional atribuição de eficácia suspensiva ao recurso.

IV - Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00110 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010249-05.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.010249-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : METALPEC IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : EUGENIO LUCIANO PRAVATO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00003143920104036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECEBIMENTO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. ATRIBUIÇÃO DE EFICÁCIA SUSPENSIVA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTO.

I - O art. 739-A, igualmente acrescido ao Código de Processo Civil, por força da Lei n. 11.382/2006, dispõe que os embargos, na execução civil por título extrajudicial, em regra, não terão efeito suspensivo, podendo o juiz concedê-lo, mediante o atendimento de certos requisitos (*caput* e § 1º).

II - É possível a concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal, desde que comprovado o preenchimento de todos os requisitos previstos pela novel legislação processual: a) requerimento expresso do embargante nesse sentido, submetido à apreciação do Juízo *a quo*; b) tempestividade; c) relevância dos fundamentos (plausibilidade); d) possibilidade do prosseguimento da execução causar grave dano de incerta ou difícil reparação; e) a segurança do juízo com bens suficientes para esse fim.

III - Os requisitos do art. 739-A, do Código de Processo Civil não foram analisados pelo MM. Juízo *a quo*.

IV - Determinação ao MM. Juízo *a quo* para que proceda à mencionada análise, manifestando-se a respeito dos efeitos em que serão recebidos os embargos à execução.

V - Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00111 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010271-63.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.010271-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : LAZINSOARES MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : FABRICIO HENRIQUE DE SOUZA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE TATUI SP
No. ORIG. : 11.00.00001-2 A Vr TATUI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECEBIMENTO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE GARANTIA INTEGRAL. POSSIBILIDADE. ATRIBUIÇÃO DE EFICÁCIA SUSPENSIVA. DESCABIMENTO.

I - O art. 739-A, igualmente acrescido ao Código de Processo Civil, por força da Lei n. 11.382/2006, dispõe que os embargos, na execução civil por título extrajudicial, em regra, não terão efeito suspensivo, podendo o juiz concedê-lo, mediante o atendimento de certos requisitos (*caput* e § 1º).

II - É possível a concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal, desde que comprovado o preenchimento de todos os requisitos previstos pela novel legislação processual: a) requerimento expresso do embargante nesse sentido, submetido à apreciação do Juízo *a quo*; b) tempestividade; c) relevância dos fundamentos (plausibilidade); d) possibilidade do prosseguimento da execução causar grave dano de incerta ou difícil reparação; e) a segurança do juízo com bens suficientes para esse fim.

III - Não ocorrência, "*in casu*", de fundamento a autorizar a excepcional atribuição de eficácia suspensiva aos embargos.

IV - Quanto ao recebimento dos embargos, entendo prescindível, num primeiro momento, que a segurança do Juízo corresponda ao valor integral da execução, como pressuposto de admissibilidade dos mesmos, uma vez que, a qualquer momento, poderá ser determinado o reforço de penhora. No entanto, tal reforço não pode constituir condição de procedibilidade dos embargos, pois se o Executado sofreu constrição sobre seu patrimônio tem o direito de exercer seu direito de defesa.

V - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

VI - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00112 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013137-44.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.013137-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : ALEXANDRE ANGELO DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00536158520054036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. ART. 8º, INCISOS I e III, LEI N. 6.830/80.

I - A citação por edital deve ser adotada após o exaurimento de todas as formas de localização do devedor, consoante disposto nos incisos I e III, do art. 8º, da Lei n. 6.830/80, conjugados com os incisos I e II, do art. 231 e inciso I, do art. 232, do CPC.

II - A Agravante demonstrou o esgotamento dos meios de localização do Executado, sobretudo por intermédio de oficial de justiça.

III - Precedente do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

IV - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00113 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013690-91.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.013690-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : MARIA ANGELICA DE ALBUQUERQUE PINHEIRO
ADVOGADO : RUTINETE BATISTA DE NOVAIS e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : INDUSERVICE RESTAURANTES INDUSTRIAIS COM/ E SERVICOS LTDA e
outros
: SALVADOR MONTEIRO CORDOVIL JUNIOR
: ELIANE VON OERTZEN CORDOVIL
: DIETER HARM ROLAND VON OERTZEN
: PERICLES DE ALBUQUERQUE PINHEIRO NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00986764220004036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - LIBERAÇÃO DE PENHORA SOBRE ATIVOS FINANCEIROS (BACEN JUD) - VALORES DECORRENTES DE SALÁRIO - IMPENHORABILIDADE - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de dar parcial provimento ao agravo de instrumento para determinar o desbloqueio dos valores decorrentes de salário, nos termos do art. 649, IV, do Código de Processo Civil. Precedentes dos Tribunais.
3. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00114 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014411-43.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.014411-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : CENTURION AIR CARGO INC
ADVOGADO : MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00058643220114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - INEXISTÊNCIA DE CAUSA DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança impetrado com o fim de obter a suspensão da exigibilidade dos créditos inscritos em dívida ativa sob os nºs 80.3.10.002126-99 e 80.4.10.068237-94 e conseqüente expedição de Certidão Negativa de Débitos, indeferiu a liminar pleiteada.
3. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do agravo de instrumento, sem embargo de que, conforme destacado pela decisão impugnada, a presunção de veracidade do procedimento adotado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil prevalece até prova em contrário.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00115 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014505-88.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.014505-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : FORTTI INDL/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00128171420074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR MANDADO. ART. 8º, I E III DA LEI N.º 6.830/80. POSSIBILIDADE.

I - Embora, em regra, a citação nos processos de execução fiscal seja feita por via postal, a Fazenda Pública pode requerer que a citação seja feita por oficial de justiça, para o fim de viabilizar o acolhimento de eventual pedido de redirecionamento do feito aos sócios.

II - No caso em tela, restou negativa a tentativa de citação da Executada por via postal, justificando a expedição de mandado de citação, avaliação e penhora, a ser cumprido por meio de oficial de justiça, visando localizar a pessoa jurídica ou mesmo obter informações a respeito de sua localização, possibilitando o andamento do feito, para o fim de caracterização da dissolução irregular da empresa.

III - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00116 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014882-59.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.014882-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : TRIANA EMPREENDIMENTOS PARTICIPACOES E CONSTRUCOES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00048054020094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR MANDADO. ART. 8º, I E III DA LEI N.º 6.830/80. POSSIBILIDADE.

I - Embora, em regra, a citação nos processos de execução fiscal seja feita por via postal, a Fazenda Pública pode requerer que a citação seja feita por oficial de justiça, para o fim de viabilizar o acolhimento de eventual pedido de redirecionamento do feito aos sócios.

II - No caso em tela, restou negativa a tentativa de citação da Executada por via postal, justificando a expedição de mandado de citação, avaliação e penhora, a ser cumprido por meio de oficial de justiça, visando localizar a pessoa jurídica ou mesmo obter informações a respeito de sua localização, possibilitando o andamento do feito, para o fim de caracterização da dissolução irregular da empresa.

III - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00117 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015016-86.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.015016-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : GRANO D ORO REPRESENTACOES COMERCIAIS S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00064795820064036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR MANDADO. ART. 8º, I E III DA LEI N.º 6.830/80. POSSIBILIDADE.

I - Embora, em regra, a citação nos processos de execução fiscal seja feita por via postal, a Fazenda Pública pode requerer que a citação seja feita por oficial de justiça, para o fim de viabilizar o acolhimento de eventual pedido de redirecionamento do feito aos sócios.

II - No caso em tela, restou negativa a tentativa de citação da Executada por via postal, justificando a expedição de mandado de citação, avaliação e penhora, a ser cumprido por meio de oficial de justiça, visando localizar a pessoa jurídica ou mesmo obter informações a respeito de sua localização, possibilitando o andamento do feito, para o fim de caracterização da dissolução irregular da empresa.

III - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00118 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015328-62.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.015328-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : IRMAOS UEHARA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00044647720104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR MANDADO. ART. 8º, I E III DA LEI N.º 6.830/80. POSSIBILIDADE.

I - Embora, em regra, a citação nos processos de execução fiscal seja feita por via postal, a Fazenda Pública pode requerer que a citação seja feita por oficial de justiça, para o fim de viabilizar o acolhimento de eventual pedido de redirecionamento do feito aos sócios.

II - No caso em tela, restou negativa a tentativa de citação da Executada por via postal, justificando a expedição de mandado de citação, avaliação e penhora, a ser cumprido por meio de oficial de justiça, visando localizar a pessoa jurídica ou mesmo obter informações a respeito de sua localização, possibilitando o andamento do feito, para o fim de caracterização da dissolução irregular da empresa.

III - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00119 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015331-17.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.015331-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : U M USINAGEM MECANICA LTDA
PARTE RE' : ANTONIO SOUZA DE QUEIROZ e outros
: EDMIR APPARECIDO RIBEIRO
: JAMES RLEN HORTON JUNIOR
: MARCOS FERNANDO MATOS E SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05262192319984036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR MANDADO. ART. 8º, I E III DA LEI N.º 6.830/80. POSSIBILIDADE.

I - Embora, em regra, a citação nos processos de execução fiscal seja feita por via postal, a Fazenda Pública pode requerer que a citação seja feita por oficial de justiça, para o fim de viabilizar o acolhimento de eventual pedido de redirecionamento do feito aos sócios.

II - No caso em tela, restou negativa a tentativa de citação da Executada por via postal, justificando a expedição de mandado de citação, avaliação e penhora, a ser cumprido por meio de oficial de justiça, visando localizar a pessoa jurídica ou mesmo obter informações a respeito de sua localização, possibilitando o andamento do feito, para o fim de caracterização da dissolução irregular da empresa.

III - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00120 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015725-24.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.015725-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : GOMES DE OLIVEIRA E ALVES ADVOGADOS ASSOCIADOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00201663920054036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR MANDADO. ART. 8º, I E III DA LEI N.º 6.830/80. POSSIBILIDADE.

I - Embora, em regra, a citação nos processos de execução fiscal seja feita por via postal, a Fazenda Pública pode requerer que a citação seja feita por oficial de justiça, para o fim de viabilizar o acolhimento de eventual pedido de redirecionamento do feito aos sócios.

II - No caso em tela, restou negativa a tentativa de citação da Executada por via postal, justificando a expedição de mandado de citação, avaliação e penhora, a ser cumprido por meio de oficial de justiça, visando localizar a pessoa jurídica ou mesmo obter informações a respeito de sua localização, possibilitando o andamento do feito, para o fim de caracterização da dissolução irregular da empresa.

III - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00121 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015876-87.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.015876-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : SHRE COSTA EMPREITEIRA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00354658020104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR MANDADO. ART. 8º, I E III DA LEI Nº 6.830/80. POSSIBILIDADE.

I - Embora, em regra, a citação nos processos de execução fiscal seja feita por via postal, a Fazenda Pública pode requerer que a citação seja feita por oficial de justiça, para o fim de viabilizar o acolhimento de eventual pedido de redirecionamento do feito aos sócios.

II - No caso em tela, restou negativa a tentativa de citação da Executada por via postal, justificando a expedição de mandado de citação, avaliação e penhora, a ser cumprido por meio de oficial de justiça, visando localizar a pessoa jurídica ou mesmo obter informações a respeito de sua localização, possibilitando o andamento do feito, para o fim de caracterização da dissolução irregular da empresa.

III - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00122 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015970-35.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.015970-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : LUAN COM/ DE ALIMENTOS LTDA
PARTE RE' : LUIZ CARLOS SCHLBY MORAES e outro
: ANDREA LOPES BOFETI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00244381320044036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR MANDADO. ART. 8º, I E III DA LEI N.º 6.830/80. POSSIBILIDADE.

I - Embora, em regra, a citação nos processos de execução fiscal seja feita por via postal, a Fazenda Pública pode requerer que a citação seja feita por oficial de justiça, para o fim de viabilizar o acolhimento de eventual pedido de redirecionamento do feito aos sócios.

II - No caso em tela, restou negativa a tentativa de citação da Executada por via postal, justificando a expedição de mandado de citação, avaliação e penhora, a ser cumprido por meio de oficial de justiça, visando localizar a pessoa jurídica ou mesmo obter informações a respeito de sua localização, possibilitando o andamento do feito, para o fim de caracterização da dissolução irregular da empresa.

III - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00123 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016408-61.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.016408-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : NUCLEO EDUCACIONAL BOSQUE DO MORUMBI S/C LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00316700320094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR MANDADO. ART. 8º, I E III DA LEI N.º 6.830/80. POSSIBILIDADE.

I - Embora, em regra, a citação nos processos de execução fiscal seja feita por via postal, a Fazenda Pública pode requerer que a citação seja feita por oficial de justiça, para o fim de viabilizar o acolhimento de eventual pedido de redirecionamento do feito aos sócios.

II - No caso em tela, restou negativa a tentativa de citação da Executada por via postal, justificando a expedição de mandado de citação, avaliação e penhora, a ser cumprido por meio de oficial de justiça, visando localizar a pessoa jurídica ou mesmo obter informações a respeito de sua localização, possibilitando o andamento do feito, para o fim de caracterização da dissolução irregular da empresa.

III - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00124 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017303-22.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.017303-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : EVERGREEN MARINE CORPORATION TAIWAN LTD

ADVOGADO : MARCELO MACHADO ENE e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : CIA BANDEIRANTES DE ARMAZENS GERAIS
ADVOGADO : EDUARDO PENA DE MOURA FRANCA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 36/36-v
No. ORIG. : 00027959220114036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DO RECOLHIMENTO DO PREPARO. APLICAÇÃO DA PENA DE DESERÇÃO.

I - Consoante o *caput*, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso, na hipótese de manifesta improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

II - Agravo de Instrumento ao qual foi negado seguimento por falta do recolhimento do preparo no momento de sua interposição, conforme exigência contida no art. 525, §1º, do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014464-05.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.014464-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
APELADO : ROSELI DOS REIS GONCALVES
No. ORIG. : 00144640520114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO - COREN/SP. COBRANÇA DE ANUIDADES. TERMOS INICIAL E FINAL DE CONTAGEM DE PRAZO. PRESCRIÇÃO PARCIAL (ART. 174 DO CTN). DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000,00 (MIL REAIS). PROSEGUIMENTO DO FEITO EXECUTIVO. SÚMULA N.º 452 DO STJ.

1. De acordo com o art. 174, *caput*, do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

2. Tratando-se de cobrança de anuidade pelo Conselho exequente, o não pagamento do tributo no vencimento constitui o devedor em mora, restando igualmente constituído o crédito tributário, possibilitando a sua imediata exigibilidade com a inscrição do *quantum* em dívida ativa e subsequente ajuizamento da execução fiscal.

3. Afastada eventual alegação de suspensão do prazo prescricional uma vez que não vislumbro qualquer hipótese que se enquadre àquelas previstas no art. 174 do Código Tributário Nacional.

4. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC. Constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

5. *In casu*, tendo decorrido prazo superior a 5 (cinco) anos entre o termo inicial (data de constituição do crédito) e o termo final (data do ajuizamento da execução fiscal), há que ser reconhecida a prescrição do crédito autárquico vencido em 31 de março de 2006 (art. 174, *caput*, do CTN c.c. art. 269, IV e art. 219, § 5º, ambos do CPC).

6. De acordo com a Lei n.º 9.469/97, art. 1º, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

7. Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da

indisponibilidade, pelo que deve ter regular prosseguimento a execução fiscal para a cobrança das anuidades vencidas em 31 março dos anos de 2007, 2008 e 2009. Aplicação da Súmula n.º 452 do STJ.

6. Prescrição quinquenal da anuidade vencida em 2006 reconhecida, de ofício, e apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, reconhecer a ocorrência da prescrição quinquenal da anuidade vencida em 2006 e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de agosto de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

Expediente Nro 12302/2011

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0509147-96.1993.4.03.6182/SP
1993.61.82.509147-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : LIONELLA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS TELO DE MENEZES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05091479619934036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta pela União Federal de sentença que reconheceu a prescrição, extinguindo a execução fiscal, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

Narra a apelante que os créditos foram constituídos por termo de confissão espontânea, em 02/04/1992, quando então se iniciou o decurso do prazo prescricional para a propositura da execução fiscal, a qual foi ajuizada no ano seguinte (21/06/1993), com a citação em 23/07/1993.

Defende a apelante que a nova redação atribuída ao art. 174, I, do CTN, pela Lei nº 118/2005, foi apenas expletiva, e que o art. 219, §1º do CPC determina a retroação da interrupção do prazo prescricional à data da propositura da ação, a qual resta perfeita com a distribuição.

Após breve relato, **decido**.

Conforme exame da Certidão da Dívida Ativa (fls. 03/07), a inscrição de nº 60759933/0001-99 refere-se a créditos de contribuição, cuja forma de constituição ocorreu por meio de termo de confissão espontânea, com notificação ao contribuinte em 02/04/1992.

Assim, em 02/04/1992 inaugurou-se o prazo prescricional de 05 anos para o Fisco exercer a pretensão de cobrar judicialmente o tributo não pago, escoando-se em 02/04/1997, não se revelando prescritos os débitos tributários na data da propositura da demanda executiva (21/06/1993).

Ademais, não se pode admitir a data de citação, ou do despacho que a determina, como marco interruptivo da prescrição, porquanto a inércia do titular do crédito encerra-se com a propositura da ação, não se podendo penalizá-lo pela demora inerente aos mecanismos da Justiça, a teor do enunciado da Súmula 106 do STJ.

Ademais, o art. 219, §1º do Código de Processo Civil estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação.

Nesse sentido é a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial repetitivo da controvérsia, cuja ementa transcrevo:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA

VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

2. A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 174, do Código Tributário Nacional, verbis: "Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pela citação pessoal feita ao devedor;

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal;

(Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005) II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor." 3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco." 6. Conseqüentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.

7. In casu: (i) cuida-se de créditos tributários atinentes a IRPJ (tributo sujeito a lançamento por homologação) do ano-base de 1996, calculado com base no lucro presumido da pessoa jurídica; (ii) o contribuinte apresentou declaração de rendimentos em 30.04.1997, sem proceder aos pagamentos mensais do tributo no ano anterior; e (iii) a ação executiva fiscal foi proposta em 05.03.2002.

8. Deveras, o imposto sobre a renda das pessoas jurídicas, independentemente da forma de tributação (lucro real, presumido ou arbitrado), é devido mensalmente, à medida em que os lucros forem auferidos (Lei 8.541/92 e Regulamento do Imposto de Renda vigente à época - Decreto 1.041/94).

9. De acordo com a Lei 8.981/95, as pessoas jurídicas, para fins de imposto de renda, são obrigadas a apresentar, até o último dia útil do mês de março, declaração de rendimentos demonstrando os resultados auferidos no ano-calendário anterior (artigo 56).

10. Assim sendo, não procede a argumentação da empresa, no sentido de que: (i) "a declaração de rendimentos ano-base de 1996 é entregue no ano de 1996, em cada mês que se realiza o pagamento, e não em 1997"; e (ii) "o que é entregue no ano seguinte, no caso, 1997, é a Declaração de Ajuste Anual, que não tem efeitos jurídicos para fins de início da contagem do prazo seja decadencial, seja prescricional", sendo certo que "o Ajuste Anual somente tem a função de apurar crédito ou débito em relação ao Fisco." (fls. e-STJ 75/76).

11. Vislumbra-se, portanto, peculiaridade no caso sub examine, uma vez que a declaração de rendimentos entregue no final de abril de 1997 versa sobre tributo que já deveria ter sido pago no ano-calendário anterior, inexistindo obrigação legal de declaração prévia a cada mês de recolhimento, consoante se depreende do seguinte excerto do acórdão regional: "Assim, conforme se extrai dos autos, a formalização dos créditos tributários em questão se deu com a entrega da Declaração de Rendimentos pelo contribuinte que, apesar de declarar os débitos, não procedeu ao devido recolhimento dos mesmos, com vencimentos ocorridos entre fevereiro/1996 a janeiro/1997 (fls. 37/44)." 12.

Conseqüentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

15. A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: 'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição.

§ 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.' Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação.

Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233) 16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

17. Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subseqüentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC).

18. Conseqüentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010)

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil e na Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, dou provimento à apelação e ao reexame necessário
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1508762-05.1997.4.03.6114/SP
1997.61.14.508762-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : RHAMABEL FRIOS E LATICINIOS LTDA -ME
No. ORIG. : 15087620519974036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da UNIÃO FEDERAL em face da sentença que, ao acolher pedido de remissão da dívida, na forma da Lei 11.941/09, extinguiu a execução fiscal, com fundamento no art. 794, inciso III, e 795, ambos do Código de Processo Civil.

Alega o apelante, em síntese, que incorreu em erro material ao requerer a extinção da execução, com resolução do mérito, uma vez que o valor executado ultrapassa R\$ 10.000,00 (dez mil reais), não se enquadrando na hipótese prevista na Lei 11.491/09.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

A questão discutida nos autos não é nova, já existindo jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, de modo a permitir o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

De fato, o Superior Tribunal de Justiça já teve a oportunidade de reconhecer o interesse recursal da recorrente quando houver postulado a extinção da execução fiscal baseada em evidente erro material. Nesse sentido, segue o precedente:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE EXTINÇÃO FORMULADO PELA FAZENDA PÚBLICA. APELAÇÃO (DA PRÓPRIA FAZENDA) CONTRA A SENTENÇA EXTINTIVA. INAPLICABILIDADE DA REGRA PREVISTA NO ART. 503 DO CPC. EXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA DESPROVIDOS. 1. O fato de a Fazenda Pública formular pedido de extinção da execução fiscal, baseado em manifesto erro material (não houve quitação do débito, mas mero parcelamento), não lhe retira o direito de apelar da sentença extintiva, por força do disposto no art. 503 do CPC. A renúncia tácita tem como pressuposto a prática de ato incompatível com a vontade de recorrer e, sob o aspecto temporal, esse ato deve ser praticado após proferida a decisão (entendimento de José Carlos Barbosa Moreira e Pontes de Miranda). Ademais, "reconhecendo-se a existência de erro material, deve ser corrigido" (EDcl nos EREsp 414.040/RS, Corte Especial, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 20.11.2008). 2. Embargos de divergência desprovidos. (ERESP 200901262796, 1ª SEÇÃO, Rel. Ministra Denise Arruda, DJE 14/12/2009)

No caso sob apreciação, a petição a fls. 59/61, subscrita por Procurador da Fazenda Nacional, requereu a extinção da execução, mencionando valor inferior àquele previsto na Lei 11.941/09 (R\$ 7.262,04), fundamentando-se nos comprovantes dos valores consolidados a fls. 65/73.

Entretanto, a totalidade dos débitos que alicerçavam o pedido de reconhecimento da remissão excedeu o valor de R\$ 10.000,00, de modo que o pedido de extinção da execução fundou-se em premissa equivocada evidenciada pela contradição entre a real vontade do exequente e a sua manifestação nos autos.

De igual modo, ao acolher o pedido a fls. 59/61 manifestado em desconformidade com os valores apresentados, a sentença incorreu em erro material, impondo sua reforma para que a execução fiscal prossiga em seus ulteriores termos. Ademais, vigora o princípio da indisponibilidade do interesse público, autorizando a verificação, pelo Poder Judiciário, da subsunção dos fatos à hipótese de exclusão do crédito tributário. Assim já se manifestou esta Corte, conforme ementa a seguir transcrita:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COFINS. PEDIDO DE REMISSÃO DO CRÉDITO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. 1. A alegação de que a apelante encontra-se em séria dificuldade financeira não tem o condão de eximi-la do cumprimento de suas obrigações tributárias, já assumidas, decorrentes do não recolhimento da COFINS. 2. Sendo a remissão do débito tributário uma forma extintiva do crédito tributário já nascido, só pode ser concedida mediante lei da pessoa jurídica tributante, observadas todas as tramitações legais à espécie. 3. Aplicação do princípio da indisponibilidade do crédito público. 4. Não há que se falar em violação ao princípio da capacidade contributiva, uma vez que a exação cobrada está regularmente prevista em Lei e a remissão requerida não decorre de simples vontade administrativa ou judicial, mas também de lei. 5. Apelação a que se nega provimento. (AC 97030800998, 3ª Turma, Rel. Desembargador Federal Nery Junior, DJU 04/12/2002)

Posto isso, com fundamento no § 1º-A do art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para determinar a baixa dos autos à Vara de origem, prosseguindo-se a execução fiscal em seus ulteriores termos. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0585325-47.1997.4.03.6182/SP
1997.61.82.585325-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : SINTARYC DO BRASIL S/A IND/ E COM/ massa falida
No. ORIG. : 05853254719974036182 3F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL em face de sentença que acolheu os Embargos à Execução opostos, extinguindo o débito em cobrança pelo reconhecimento da prescrição.

Alega a apelante, em síntese, que não houve prescrição, uma vez que o despacho que ordenou a citação foi proferido antes de decorridos 5 (cinco) anos do ajuizamento da ação, nos termos do art. 8º, §2º, da Lei nº 6.830/80. Sustenta,

ademais, que a demora não pode ser imputada à Fazenda, sendo aplicável a Súmula nº 106, do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, afirma que o são indevidos os honorários advocatícios aos quais foi condenada, devendo estes serem reduzidos. O executado não apresentou contrarrazões (certidão de fls. -v).

É o relatório. DECIDO.

Da análise das CDA's, percebe-se que o crédito tributário foi constituído por meio de Declaração de Rendimentos, tendo fato gerador em 30/04/1992. Tem-se, portanto, que não houve prescrição dos débitos, uma vez que entre a data dos fatos geradores e o ajuizamento da ação (07/01/1997) não decorreram 5 (cinco) anos, motivo pelo qual não se consumou a prescrição a que se alude o art. 174 do Código Tributário Nacional.

A propósito, não se pode admitir a data de citação, ou do despacho que a determina, como marco interruptivo da prescrição, porquanto a inércia do titular do crédito encerra-se com a propositura da ação, não se podendo penalizá-lo pela demora inerente aos mecanismos da Justiça, a teor do enunciado da Súmula 106 do STJ.

Ademais, o art. 219, §1º, do Código de Processo Civil estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação. Nesse sentido, o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: REsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos REsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

2. A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 174, do Código Tributário Nacional, verbis: "Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pela citação pessoal feita ao devedor;

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal ;

(Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005) II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor." 3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco." 6. Conseqüentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.

7. In casu: (i) cuida-se de créditos tributários atinentes a IRPJ (tributo sujeito a lançamento por homologação) do ano-base de 1996, calculado com base no lucro presumido da pessoa jurídica; (ii) o contribuinte apresentou declaração de rendimentos em 30.04.1997, sem proceder aos pagamentos mensais do tributo no ano anterior; e (iii) a ação executiva fiscal foi proposta em 05.03.2002.

8. Deveras, o imposto sobre a renda das pessoas jurídicas, independentemente da forma de tributação (lucro real, presumido ou arbitrado), é devido mensalmente, à medida em que os lucros forem auferidos (Lei 8.541/92 e Regulamento do Imposto de Renda vigente à época - Decreto 1.041/94).

9. De acordo com a Lei 8.981/95, as pessoas jurídicas, para fins de imposto de renda, são obrigadas a apresentar, até o último dia útil do mês de março, declaração de rendimentos demonstrando os resultados auferidos no ano-calendário anterior (artigo 56).

10. Assim sendo, não procede a argumentação da empresa, no sentido de que: (i) "a declaração de rendimentos ano-base de 1996 é entregue no ano de 1996, em cada mês que se realiza o pagamento, e não em 1997"; e (ii) "o que é entregue no ano seguinte, no caso, 1997, é a Declaração de Ajuste Anual, que não tem efeitos jurídicos para fins de início da contagem do prazo seja decadencial, seja prescricional", sendo certo que "o Ajuste Anual somente tem a função de apurar crédito ou débito em relação ao Fisco." (fls. e-STJ 75/76).

11. Vislumbra-se, portanto, peculiaridade no caso sub examine, uma vez que a declaração de rendimentos entregue no final de abril de 1997 versa sobre tributo que já deveria ter sido pago no ano-calendário anterior, inexistindo obrigação legal de declaração prévia a cada mês de recolhimento, consoante se depreende do seguinte excerto do acórdão regional: "Assim, conforme se extrai dos autos, a formalização dos créditos tributários em questão se deu com a entrega da Declaração de Rendimentos pelo contribuinte que, apesar de declarar os débitos, não procedeu ao devido recolhimento dos mesmos, com vencimentos ocorridos entre fevereiro/1996 a janeiro/1997 (fls. 37/44)." 12.

Conseqüentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

15. A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo).

Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição.

Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: 'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição.

§ 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.' Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação.

Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233) 16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

17. Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subseqüentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC).

18. Conseqüentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp nº 1120295/SP, 1ª Seção, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 21/05/2010)

Por força do art. 515, §2º, do Código de Processo Civil, passo à análise das demais questões suscitadas nos embargos, e não apreciadas na sentença.

Inicialmente, ressalto que a massa falida está sujeita ao pagamento do encargo do Decreto-Lei nº 1025/69, nos termos da Súmula nº 400 do Superior Tribunal de Justiça. Além disso, o referido encargo é devido nas execuções fiscais promovidas pela União Federal, destinando-se a custear as despesas com a cobrança judicial de sua Dívida Ativa, bem como a substituir a condenação da embargante em honorários advocatícios, mesmo quando os embargos forem julgados parcialmente procedentes, nos termos da Súmula nº 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Em face das

peculiaridades do processo executivo, a exigência não constitui violação à Carta Magna e a princípios constitucionais, processuais ou tributários. Cito jurisprudência do E. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. LIQUIDEZ. SÚMULA 7/STJ. JULGAMENTO EXTRA PETITA. ARGUMENTAÇÃO RECURSAL REFERENTE A OMISSÃO. ART. 460 DO CPC ESTRANHO AO PLEITO. LAUDO PERICIAL NÃO ACOLHIDO. FACULDADE DO JUIZ. LIVRE APRECIÇÃO DA PROVA. FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO COM O ENCARGO LEGAL. APLICAÇÃO DA TR COMO ÍNDICE DE JUROS MORATÓRIOS. ALEGAÇÃO DE IMPOSSIBILIDADE DE ADOÇÃO PARA CORREÇÃO MONETÁRIA. SÚMULA 284/STF.

1. Inviável apreciar, em Recurso Especial, suposta iliquidez da CDA, considerando que o Tribunal de origem fundamentou adequadamente o entendimento pela higidez do título (Súmula 7/STJ). Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

2. O art. 460 do CPC não dá suporte ao argumento recursal, pois os contribuintes referem-se a suposta omissão do Tribunal de origem (e não a julgamento extra petita). De qualquer forma, o Tribunal a quo manifestou-se expressamente a respeito da questão suscitada pelos recorrentes.

3. O julgador não fica adstrito ao laudo pericial e pode apreciar livremente a prova, desde que fundamente, de forma adequada, seu entendimento. Precedentes do STJ.

4. O encargo legal de 20% previsto no art. 1º do DL 1.025/1969 substitui os honorários na Execução e nos Embargos, descabendo nova condenação a esse título (Súmula 168/TRF).

5. Impossível a análise do argumento recursal no sentido de que a TR não pode ser adotada como índice de correção monetária, pois o TRF consignou expressamente sua aplicação como juros moratórios (Súmula 284/STF), o que, ademais, é aceito pela jurisprudência do STJ.

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido."

(STJ, REsp 1113952/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2009, DJe 27/08/2009)

Quanto ao pedido de afastamento da multa de mora, o Supremo Tribunal Federal já pacificou o entendimento de que, sendo a embargante massa falida, não há que se reclamar multa fiscal moratória. Súmulas nºs 192 e 565. Nesse sentido também se manifestou o Superior Tribunal de Justiça, conforme o precedente que transcrevo:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. MULTA MORATÓRIA. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. É entendimento pacífico deste Tribunal que não se inclui no crédito habilitado em falência a multa fiscal moratória, por constituir pena administrativa (Súmulas ns. 192 e 565 do STF).

2. Quanto aos juros de mora, o posicionamento da Primeira Turma desta Corte entende que: "A exigibilidade dos juros moratórios anteriores à decretação da falência independe da suficiência do ativo. Após a quebra, serão devidos apenas se existir ativo suficiente para pagamento do principal. Precedentes." (REsp 660.957/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17/09/2007).

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag nº 1023989/SP, 1ª Turma, Rel. Ministro BENEDITO Gonçalves, DJe 19/08/2009)

Posto isso, com fundamento no §1º-A do art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0522845-96.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.522845-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : COML/ IMPORTADORA E EXPORTADORA LIMPAZUL LTDA

No. ORIG. : 05228459619984036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da União (Fazenda Nacional) contra sentença, que julgou extinto o feito com resolução do mérito, com base no artigo 269, inciso IV, do CPC, para reconhecer a prescrição do direito do instituto em exigir os créditos constantes da Certidão da Dívida Ativa.

Pugna a apelante pela reforma da sentença, a fim de reconhecer que os débitos em cobrança não foram atingidos pela prescrição e prosseguimento da execução.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Não procede o inconformismo da recorrente, à luz do que dispõem os artigos 174 do Código de Tributário Nacional, 40, §4º, da Lei n. 6830/80, e Súmula n. 314 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Isso porque, suspensão o executivo fiscal em 04/02/2000, a prescrição passou a fluir a partir de 04/02/2001 e, como tal, venceu-se em 04/02/2006, não havendo, assim, reparos a serem feitos na sentença, inclusive porque observada a obrigatoriedade da oitiva do exequente.

Nesse sentido, é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. DECRETAÇÃO. EX OFFICIO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE OITIVA DA FAZENDA PÚBLICA.

1. Em sede de execução fiscal, após o advento da Lei 11.051/2004, a qual introduziu o § 4º no art. 40 da Lei 6.830/80, passou-se a admitir a decretação de ofício da prescrição intercorrente, depois da prévia oitiva da Fazenda Pública (Precedente. REsp 699.016/PE, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 17.3.2008, p. 1).

2. Ressalte-se que, "tratando-se de norma de natureza processual, tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso" (REsp 853.767/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 11.9.2006).

3. In casu, tendo sido satisfeita a condição consistente na prévia oitiva da Fazenda Pública, viável se mostra a decretação, de logo, da prescrição intercorrente. Incidência simultânea do §4º do art. 40 da Lei 6.830/80 e do enunciado n. 314 da Súmula do STJ: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente".

4. Recurso especial não-provido.

(STJ, REsp 983417/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2008, DJe 10/11/2008).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. DESCABIMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. ART. 40, § 4º, da LEI N. 6.830/80. I - A sentença não está sujeita ao reexame necessário, porquanto o duplo grau de jurisdição obrigatório aplica-se tão somente ao processo de conhecimento. Outrossim, o disposto no art. 475, inciso II, do Código de Processo Civil refere-se à sentença de procedência dos embargos, os quais, no caso, não foram opostos. II - Nos termos do art. 40, § 4º, da Lei n. 6.830/80, acrescentado a esse diploma legal pela Lei n. 11.051/04, depois de ouvida a Fazenda Pública, o juiz poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato, se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional. III - Determinado o arquivamento, com ciência da Exequente mais de cinco anos antes da prolação da sentença e ouvida a Fazenda Pública, operou-se a prescrição intercorrente. IV - Remessa oficial não conhecida. Apelação improvida.

(TRF-3ª REGIÃO, 6ª Turma - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1231033 2007.03.99.038424-3 - Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA - DJF3 CJ2 DATA:07/04/2010 PÁGINA: 149)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. INTIMAÇÃO DA DECISÃO DE ARQUIVAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE. 1. A partir da vigência do novel § 4º do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051, de 29.12/2004, tornou-se possível a decretação ex officio da prescrição intercorrente após decorridos 5 (cinco) anos da decisão que tiver ordenado o arquivamento da execução fiscal, desde que previamente intimada a Fazenda Pública para se manifestar a respeito. 2. O decurso do prazo superior a 5 (cinco) anos, anteriormente à prolação da r. sentença, revela o desinteresse da Fazenda Pública em executar o débito; ademais, a legislação de regência não prevê qualquer causa suspensiva do lapso prescricional, o que guarda consonância com o princípio da estabilidade das relações jurídicas, segundo o qual nenhum débito pode ser considerado imprescritível. 3. Não há qualquer vício de intimação, uma vez que o subsequente arquivamento do processo, após o período de suspensão do feito, é a decorrência legal do decurso do prazo de 1 (um) ano e prescinde de intimação da parte. Precedente: TRF3, 1ª Turma, AC n.º 200603990275632, Rel. Juiz Conv. Marcelo Mesquita, j. 10.07.2007, v.u., DJ 09.08.2007, p. 442. 4. No caso vertente, atendidos todos os pressupostos legais, o r. juízo a quo acertadamente decretou a prescrição tributária intercorrente. 5. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 200600751444/RR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15.08.2006, DJ 30.08.2006, p. 178 e TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2006.03.99.018325-7, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 11.10.2006, v.u., DJU 04.12.2006. 6. Apelação improvida. (TRF3, 6ª turma - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1468260 - 2009.03.99.039115-3 - Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA - DJF3 CJI DATA:22/03/2010 PÁGINA: 666).

Quanto a alegação de violação ao art. 40º, §§ 1º, 2º e 4º da Lei nº 6.830/80, rejeito-a, uma vez que a interpretação deste dispositivo deve ser feita em conjunto com o disposto no artigo 174 do Código Tributário Nacional, o que leva à conclusão de que o arquivamento do feito, por prazo superior ao legalmente previsto, importa na prescrição intercorrente da execução fiscal.

Destarte, também, não há que se falar em ofensa ao contraditório e ampla defesa, nos termos do art. 5º, inciso LV da Constituição Federal, visto que a Fazenda Nacional foi intimada pessoalmente tanto da suspensão do curso da presente execução quanto da prescrição nos termos do §4º, do artigo 40 da LEF, respectivamente, conforme certidões de fls. 08 e 19.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO. Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0531389-73.1998.4.03.6182/SP
1998.61.82.531389-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : BOXER IND/ E COM/ DE CONFECÇÕES LTDA
ADVOGADO : RENATA ALVES FARIAS e outro
No. ORIG. : 05313897319984036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da União (Fazenda Nacional) contra sentença, que julgou extinto o feito com resolução do mérito, com base no artigo 269, inciso IV, do CPC, para reconhecer a prescrição do direito do instituto em exigir os créditos constantes da Certidão da Dívida Ativa.

Pugna a apelante pela reforma da sentença, a fim de reconhecer que os débitos em cobrança não foram atingidos pela prescrição e prosseguimento da execução.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Não procede o inconformismo da recorrente, à luz do que dispõem os artigos 174 do Código de Tributário Nacional, 40, §4º, da Lei n. 6830/80, e Súmula n. 314 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Isso porque, suspenso o executivo fiscal em 19/04/1999, a prescrição passou a fluir a partir de 19/04/2000 e, como tal, venceu-se em 19/04/2005, não havendo, assim, reparos a serem feitos na sentença, inclusive porque observada a obrigatoriedade da oitiva do exequente.

Nesse sentido, é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. DECRETAÇÃO. EX OFFICIO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE OITIVA DA FAZENDA PÚBLICA.

1. Em sede de execução fiscal, após o advento da Lei 11.051/2004, a qual introduziu o § 4º no art. 40 da Lei 6.830/80, passou-se a admitir a decretação de ofício da prescrição intercorrente, depois da prévia oitiva da Fazenda Pública (Precedente. REsp 699.016/PE, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 17.3.2008, p. 1).

2. Ressalte-se que, "tratando-se de norma de natureza processual, tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso" (REsp 853.767/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 11.9.2006).

3. In casu, tendo sido satisfeita a condição consistente na prévia oitiva da Fazenda Pública, viável se mostra a decretação, de logo, da prescrição intercorrente. Incidência simultânea do §4º do art. 40 da Lei 6.830/80 e do enunciado n. 314 da Súmula do STJ: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente".

4. Recurso especial não-provido.

(STJ, REsp 983417/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2008, DJe 10/11/2008).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. DESCABIMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. ART. 40, § 4º, da LEI N. 6.830/80. I - A sentença não está sujeita ao reexame necessário, porquanto o duplo grau de jurisdição obrigatório aplica-se tão somente ao processo de conhecimento. Outrossim, o disposto no art. 475, inciso II, do Código de Processo Civil refere-se à sentença de procedência dos embargos, os quais, no caso, não foram opostos. II - Nos termos do art. 40, § 4º, da Lei n. 6.830/80, acrescentado a esse diploma legal pela Lei n. 11.051/04, depois de ouvida a Fazenda Pública, o juiz poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato, se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional. III - Determinado o arquivamento, com ciência da Exequente mais

de cinco anos antes da prolação da sentença e ouvida a Fazenda Pública, operou-se a prescrição intercorrente. IV - Remessa oficial não conhecida. Apelação improvida.
(TRF-3ª REGIÃO, 6ª Turma - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1231033 2007.03.99.038424-3 - Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA - DJF3 CJ2 DATA:07/04/2010 PÁGINA: 149)
TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. INTIMAÇÃO DA DECISÃO DE ARQUIVAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE. 1. A partir da vigência do novel § 4º do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051, de 29.12/2004, tornou-se possível a decretação ex officio da prescrição intercorrente após decorridos 5 (cinco) anos da decisão que tiver ordenado o arquivamento da execução fiscal, desde que previamente intimada a Fazenda Pública para se manifestar a respeito. 2. O decurso do prazo superior a 5 (cinco) anos, anteriormente à prolação da r. sentença, revela o desinteresse da Fazenda Pública em executar o débito; ademais, a legislação de regência não prevê qualquer causa suspensiva do lapso prescricional, o que guarda consonância com o princípio da estabilidade das relações jurídicas, segundo o qual nenhum débito pode ser considerado imprescritível. 3. Não há qualquer vício de intimação, uma vez que o subsequente arquivamento do processo, após o período de suspensão do feito, é a decorrência legal do decurso do prazo de 1 (um) ano e prescinde de intimação da parte. Precedente: TRF3, 1ª Turma, AC n.º 200603990275632, Rel. Juiz Conv. Marcelo Mesquita, j. 10.07.2007, v.u., DJ 09.08.2007, p. 442. 4. No caso vertente, atendidos todos os pressupostos legais, o r. juízo a quo acertadamente decretou a prescrição tributária intercorrente. 5. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 200600751444/RR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15.08.2006, DJ 30.08.2006, p. 178 e TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2006.03.99.018325-7, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 11.10.2006, v.u., DJU 04.12.2006. 6. Apelação improvida.
(TRF3, 6ª turma - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1468260 - 2009.03.99.039115-3 - Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA - DJF3 CJI DATA:22/03/2010 PÁGINA: 666).

Quanto a alegação de violação ao art. 40º, §§ 1º, 2º e 4º da Lei nº 6.830/80, rejeito-a, uma vez que a interpretação deste dispositivo deve ser feita em conjunto com o disposto no artigo 174 do Código Tributário Nacional, o que leva à conclusão de que o arquivamento do feito, por prazo superior ao legalmente previsto, importa na prescrição intercorrente da execução fiscal.

Destarte, também, não há que se falar em ofensa ao contraditório e ampla defesa, nos termos do art. 5º, inciso LV da Constituição Federal, visto que a Fazenda Nacional foi intimada pessoalmente tanto da suspensão do curso da presente execução quanto da prescrição nos termos do §4º, do artigo 40 da LEF, respectivamente, conforme certidões de fls. 08 e 29.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO. Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0534134-26.1998.4.03.6182/SP
1998.61.82.534134-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : FEIRACO DISTRIBUIDORA DE FERRO E ACO LTDA Falido(a)
No. ORIG. : 05341342619984036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face da sentença que extinguiu a presente execução fiscal, sem julgamento de mérito, por ausência de condições da ação, nos termos do artigo 267, VI, c/c art. 598, ambos do Código de Processo Civil, e art. 1º, parte final, da Lei nº 6.830/80. Sem condenação em custas e honorários advocatícios.

Sustenta a apelante que a decisão merece reforma, isso porque, com o encerramento da falência sem a quitação da dívida exequenda, a execução deve ser redirecionada aos sócios como co-responsáveis tributários.

É o relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

A responsabilidade solidária tratada no artigo 13, da Lei nº 8.620/93 há de ser interpretada em consonância com o artigo 135, III do Código Tributário Nacional, não sendo possível sua aplicação, exclusivamente, em combinação com o artigo 124, II, do CTN.

A propósito, atente-se para a orientação do Superior Tribunal de Justiça acerca da questão:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL PARA BUSCA DOS CO-DEVEDORES. DISSOLUÇÃO REGULAR DA PESSOA JURÍDICA POR MEIO DE PROCESSO FALIMENTAR. IMPOSSIBILIDADE. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO SÓCIO QUOTISTA. SOCIEDADE POR COTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. DÉBITOS RELATIVOS À SEGURIDADE SOCIAL. LEI 8.620/93, ART. 13. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.

1. O art. 40 da Lei 6.830/80 é taxativo ao admitir a suspensão da execução para localização dos co-devedores pela dívida tributária; e na ausência de bens sobre os quais possa recair a penhora.
2. In casu, a executada foi dissolvida regularmente por processo falimentar encerrado, sem que houvesse quitação total da dívida, razão pela qual carece o fisco de interesse processual de agir para a satisfação débito tributário.
3. Inocorrentes quaisquer das situações previstas no art. 135 do CTN (atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto), não há se falar em redirecionamento.
4. Inexiste previsão legal para suspensão da execução, mas para sua extinção, sem exame de mérito, nas hipóteses de insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal.
5. Precedentes: REsp 761759 / RS ; Primeira Turma, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 19.12.2005; REsp 718.541 - RS, Segunda Turma, Relatora Ministra ELIANA CALMON, DJ 23 de maio de 2005; REsp 652.858 - PR, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 16 de novembro de 2004.
6. Tratando-se de débitos de sociedade para com a Seguridade Social, diversos julgados da Primeira Turma, inclusive desta relatoria, perfilhavam o entendimento da responsabilidade solidária dos sócios, ainda que integrantes de sociedade por quotas de responsabilidade limitada, em virtude do disposto em lei específica, qual seja, a Lei nº 8.620/93, segundo a qual "o titular da firma individual e os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada respondem solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social"(artigo 13).
7. Não obstante, a Primeira Seção desta Corte, em recente sessão de julgamento, assentou que:
"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS PARA COM A SEGURIDADE SOCIAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO (SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LTDA). SOLIDARIEDADE. PREVISÃO PELA LEI 8.620/93, ART. 13. NECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR (CF, ART. 146, 111, B). INTERPRETAÇÕES SISTEMÁTICA E TELEOLÓGICA. CTN, ARTS. 124, 11, E 135, 111. CÓDIGO CIVIL, ARTS. 1.016 E 1.052. VIOLAÇÃO AO ART. 535. INOCORRÊNCIA.

(...)

3. A solidariedade prevista no art. 124, 11, do CTN, é denominada de direito. Ela só tem validade e eficácia quando a lei que a estabelece for interpretada de acordo com os propósitos da Constituição Federal e do próprio Código Tributário Nacional.
4. Inteiramente desprovidas de validade são as disposições da Lei nº 8.620/93, ou de qualquer outra lei ordinária, que indevidamente pretenderam alargar a responsabilidade dos sócios e dirigentes das pessoas jurídicas. O art. 146, inciso III, b, da Constituição Federal, estabelece que as normas sobre responsabilidade tributária deverão se revestir obrigatoriamente de lei complementar.
5. O CTN, art. 135, III, estabelece que os sócios só respondem por dívidas tributárias quando exercerem gerência da sociedade ou qualquer outro ato de gestão vinculado ao fato gerador. O art. 13 da Lei nº 8.620/93, portanto, só pode ser aplicado quando presentes as condições do art. 135, III, do CTN, não podendo ser interpretado, exclusivamente, em combinação com o art. 124, II, do CTN.
6. O teor do art. 1.016 do Código Civil de 2002 é extensivo às Sociedades Limitadas por força do prescrito no art. 1.053, expressando hipótese em que os administradores respondem solidariamente somente por culpa quando no desempenho de suas funções, o que reforça o consignado no art. 135, III, do CTN.
7. A Lei 8.620/93, art. 13, também não se aplica às Sociedades Limitadas por encontrar-se esse tipo societário regulado pelo novo Código Civil, lei posterior, de igual hierarquia, que estabelece direito oposto ao nela estabelecido.
8. Não há como se aplicar à questão de tamanha complexidade e repercussão patrimonial, empresarial, fiscal e econômica, interpretação literal e dissociada do contexto legal no qual se insere o direito em debate. Deve-se, ao revés, buscar amparo em interpretações sistemática e teleológica, adicionando-se os comandos da Constituição Federal, do Código Tributário Nacional e do Código Civil para, por fim, alcançar-se uma resultante legal que, de forma coerente e juridicamente adequada, não desnature as Sociedades Limitadas e, mais ainda, que a bem do consumidor e da própria livre iniciativa privada (princípio constitucional) preserve os fundamentos e a natureza desse tipo societário." (Recurso Especial nº 717.717/SP, da relatoria do e. Ministro José Delgado, julgado em 28.09.2005).
8. Agravo Regimental improvido."

(AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 761925 Processo: 200501017186, UF: RS, 1ª Turma, Rel. Ministro Luiz Fux, Data da decisão: 24/10/2006 Documento: STJ000720464, DJ DATA:20/11/2006 PÁGINA:280).

Prova da dissolução regular da empresa executada, pela falência, não há falar-se em redirecionamento automático da execução aos seus sócios sem prova, pela credora, de que estes agiram com excesso de poderes ou infração à lei ou contrato, ou seja, em gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, à luz dos pressupostos de que trata o artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional.

Não há nos autos demonstração, neste sentido, por parte do Fisco.

Nesse sentido, o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7 DO STJ. FALÊNCIA. FORMA REGULAR DE DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE.

1. Qualquer conclusão contrária ao que ficou consignado no aresto recorrido, entendendo-se que não houve a extinção do executivo fiscal, ensejaria incursão à seara fático-probatória dos autos, vedada pela Súmula 7 desta Corte.
2. "A falência configura forma regular de dissolução da sociedade e não enseja, por si só, o redirecionamento da execução" (AgRg no Ag 767.383/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 25.08.2006).
3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido." (Resp nº 802264/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Carlos Fernando Mathias (Juiz convocado do TRF 1ª REGIÃO), DJE 13/05/2008).

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000567-70.1999.4.03.6103/SP
1999.61.03.000567-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : JORGE DELAMAR PEGNEAU
No. ORIG. : 00005677019994036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO contra sentença que reconheceu a prescrição intercorrente e julgou extinta a execução, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

Alega a apelante, em síntese, que em razão do parcelamento celebrado entre exequente e executado, configura ato inequívoco que importa em reconhecimento do débito pelo devedor, o que afasta o reconhecimento da prescrição intercorrente.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Analisando as razões expandidas em seu apelo, entendo ser procedente o inconformismo da recorrente, à luz do que dispõe o art. 40, §4º, da Lei n. 6830/80, c.c. Súmula n. 314 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Isso porque, suspenso o executivo fiscal em 22/11/2004 (FLS. 67), a prescrição passou a fluir a partir de 22/11/2005 e, como tal, venceria somente em 22/11/2010. Dessa forma, não há que se falar em prescrição intercorrente.

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica no seguinte aresto:

EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. SÚMULA 314/STJ. NÃO OBSERVÂNCIA PELO JUÍZO "A QUO". OMISSÃO CARACTERIZADA. PRESCRIÇÃO AFASTADA. 1. Os embargos declaratórios são cabíveis para modificar o julgado que se apresentar omissivo, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão. 2. Determina a Súmula 314/STJ que "em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente." 3. Na hipótese, o acórdão proferido pelo juízo "a quo" não considerou a suspensão do processo por um ano, decorrente da não localização de bens penhoráveis, decretando precocemente a prescrição do crédito tributário. Embargos acolhidos, com efeitos modificativos, para afastar a prescrição decretada pelo juízo "a quo". (EDAGA 201000223400, Rel Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/02/2011).

Posto isso, com fundamento no §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da União para afastar a prescrição intercorrente, baixando-se os autos à Vara de origem, para que a execução fiscal prossiga em seus ulteriores termos.

Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031970-14.1999.4.03.6182/SP
1999.61.82.031970-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : IND/ DE VINAGRE SAO JORGE LTDA
No. ORIG. : 00319701419994036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face da sentença que extinguiu a presente execução fiscal, sem julgamento de mérito, por ausência de condições da ação, nos termos do artigo 267, VI, c/c art. 598, ambos do Código de Processo Civil, e art. 1º, da Lei nº 6.830/80. Sem condenação em custas e honorários advocatícios.

Sustenta a apelante que a decisão merece reforma, isso porque, com o encerramento da falência sem a quitação da dívida exequenda, a execução deve ser redirecionada aos sócios como co-responsáveis tributários.

É o relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

A responsabilidade solidária tratada no artigo 13, da Lei nº 8.620/93 há de ser interpretada em consonância com o artigo 135, III do Código Tributário Nacional, não sendo possível sua aplicação, exclusivamente, em combinação com o artigo 124, II, do CTN.

A propósito, atente-se para a orientação do Superior Tribunal de Justiça acerca da questão:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL PARA BUSCA DOS CO-DEVEDORES. DISSOLUÇÃO REGULAR DA PESSOA JURÍDICA POR MEIO DE PROCESSO FALIMENTAR. IMPOSSIBILIDADE. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO SÓCIO QUOTISTA. SOCIEDADE POR COTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. DÉBITOS RELATIVOS À SEGURIDADE SOCIAL. LEI 8.620/93, ART. 13. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.

1. O art. 40 da Lei 6.830/80 é taxativo ao admitir a suspensão da execução para localização dos co-devedores pela dívida tributária; e na ausência de bens sobre os quais possa recair a penhora.
2. In casu, a executada foi dissolvida regularmente por processo falimentar encerrado, sem que houvesse quitação total da dívida, razão pela qual carece o fisco de interesse processual de agir para a satisfação débito tributário.
3. Inocorrentes quaisquer das situações previstas no art. 135 do CTN (atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto), não há se falar em redirecionamento.
4. Inexiste previsão legal para suspensão da execução, mas para sua extinção, sem exame de mérito, nas hipóteses de insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal.
5. Precedentes: REsp 761759 / RS ; Primeira Turma, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 19.12.2005; REsp 718.541 - RS, Segunda Turma, Relatora Ministra ELIANA CALMON, DJ 23 de maio de 2005; REsp 652.858 - PR, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 16 de novembro de 2004.
6. Tratando-se de débitos de sociedade para com a Seguridade Social, diversos julgados da Primeira Turma, inclusive desta relatoria, perfilhavam o entendimento da responsabilidade solidária dos sócios, ainda que integrantes de sociedade por quotas de responsabilidade limitada, em virtude do disposto em lei específica, qual seja, a Lei nº 8.620/93, segundo a qual "o titular da firma individual e os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada respondem solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social"(artigo 13).
7. Não obstante, a Primeira Seção desta Corte, em recente sessão de julgamento, assentou que:
"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS PARA COM A SEGURIDADE SOCIAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO (SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LTDA). SOLIDARIEDADE. PREVISÃO PELA LEI 8.620/93, ART. 13. NECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR (CF, ART. 146, 111, B). INTERPRETAÇÕES SISTEMÁTICA E TELEOLÓGICA. CTN, ARTS. 124, 11, E 135, 111. CÓDIGO CIVIL, ARTS. 1.016 E 1.052. VIOLAÇÃO AO ART. 535. INOCORRÊNCIA.

(...)

3. A solidariedade prevista no art. 124, 11, do CTN, é denominada de direito. Ela só tem validade e eficácia quando a lei que a estabelece for interpretada de acordo com os propósitos da Constituição Federal e do próprio Código Tributário Nacional.
4. Inteiramente desprovidas de validade são as disposições da Lei nº 8.620/93, ou de qualquer outra lei ordinária, que indevidamente pretenderam alargar a responsabilidade dos sócios e dirigentes das pessoas jurídicas. O art. 146, inciso III, b, da Constituição Federal, estabelece que as normas sobre responsabilidade tributária deverão se revestir obrigatoriamente de lei complementar.
5. O CTN, art. 135, III, estabelece que os sócios só respondem por dívidas tributárias quando exercerem gerência da sociedade ou qualquer outro ato de gestão vinculado ao fato gerador. O art. 13 da Lei nº 8.620/93, portanto, só pode ser aplicado quando presentes as condições do art. 135, III, do CTN, não podendo ser interpretado, exclusivamente, em combinação com o art. 124, II, do CTN.

6. O teor do art. 1.016 do Código Civil de 2002 é extensivo às Sociedades Limitadas por força do prescrito no art. 1.053, expressando hipótese em que os administradores respondem solidariamente somente por culpa quando no desempenho de suas funções, o que reforça o consignado no art. 135, III, do CTN.

7. A Lei 8.620/93, art. 13, também não se aplica às Sociedades Limitadas por encontrar-se esse tipo societário regulado pelo novo Código Civil, lei posterior, de igual hierarquia, que estabelece direito oposto ao nela estabelecido.

8. Não há como se aplicar à questão de tamanha complexidade e repercussão patrimonial, empresarial, fiscal e econômica, interpretação literal e dissociada do contexto legal no qual se insere o direito em debate. Deve-se, ao revés, buscar amparo em interpretações sistemática e teleológica, adicionando-se os comandos da Constituição Federal, do Código Tributário Nacional e do Código Civil para, por fim, alcançar-se uma resultante legal que, de forma coerente e juridicamente adequada, não desnature as Sociedades Limitadas e, mais ainda, que a bem do consumidor e da própria livre iniciativa privada (princípio constitucional) preserve os fundamentos e a natureza desse tipo societário." (Recurso Especial nº 717.717/SP, da relatoria do e. Ministro José Delgado, julgado em 28.09.2005).

8. Agravo Regimental improvido."

(AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 761925 Processo: 200501017186, UF: RS, 1ª Turma, Rel. Ministro Luiz Fux, Data da decisão: 24/10/2006 Documento: STJ000720464, DJ DATA:20/11/2006 PÁGINA:280).

Provada a dissolução regular da empresa executada, pela falência, não há falar-se em redirecionamento automático da execução aos seus sócios sem prova, pela credora, de que estes agiram com excesso de poderes ou infração à lei ou contrato, ou seja, em gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, à luz dos pressupostos de que trata o artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional.

Não há nos autos demonstração, neste sentido, por parte do Fisco.

Nesse sentido, o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7 DO STJ. FALÊNCIA. FORMA REGULAR DE DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE.

1. Qualquer conclusão contrária ao que ficou consignado no aresto recorrido, entendendo-se que não houve a extinção do executivo fiscal, ensejaria incursão à seara fático-probatória dos autos, vedada pela Súmula 7 desta Corte.

2. "A falência configura forma regular de dissolução da sociedade e não enseja, por si só, o redirecionamento da execução" (AgRg no Ag 767.383/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 25.08.2006).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido."

(Resp nº 802264/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Carlos Fernando Mathias (Juiz convocado do TRF 1ª REGIÃO), DJE 13/05/2008).

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002243-37.2000.4.03.6000/MS
2000.60.00.002243-2/MS

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : CASAS E FIDALGO LTDA -ME e outro
: EMILIA CASA FIDALGO FILHA
ADVOGADO : LUCIANE MORIMATSU ZAIDAN e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE MS
No. ORIG. : 00022433720004036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL em face de sentença que declarou extinta a execução fiscal, diante da consumação da prescrição intercorrente, com fundamento no art. 40, § 4º, da Lei 6.830/80. Alega o apelante, em síntese, que, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei 6.830/80, é indispensável o envio formal dos autos ao arquivo a fim de iniciar o cômputo do prazo prescricional.

Assim, a prescrição começou a fluir a partir de 10/07/2004, quando houve o efetivo arquivamento dos autos, sendo interrompida em 11/03/2008 pelo pedido de bloqueio dos ativos financeiros do executado, permanecendo, portanto,

incólume a pretensão executória da Fazenda Pública, em razão do não escoamento do lapso quinquenal entre os atos processuais mencionados.

Caso seja mantida a sentença, pugna pela declaração de inconstitucionalidade da norma pelo Pleno deste Tribunal, sob pena de ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e súmula vinculante nº 10 do Supremo Tribunal Federal.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

A questão discutida nos autos não é nova, já existindo jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, de modo a permitir o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Quanto à prescrição intercorrente, o Superior Tribunal de Justiça estabeleceu a orientação de que a consumação da prescrição prescinde de arquivamento formal dos autos, bem como de intimação da suspensão do processo pelo prazo de 1 (um) ano. Nesse sentido, os precedentes que seguem:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. REEXAME DE PROVA. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente." (Súmula do STJ, Enunciado nº 314).

2. O que dá ensejo à ocorrência da prescrição intercorrente é o transcurso do prazo de cinco anos após o período da suspensão, independentemente do arquivamento formal dos autos.

3. Concluindo o acórdão que o processo ficou paralisado por mais de cinco anos e que a inércia deve ser imputada à Fazenda Nacional, a alegação em sentido contrário, a motivar insurgência recursal, implica o reexame do universo fático-probatório dos autos, vedado pelo enunciado nº 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

4. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." (Súmula do STJ, Enunciado nº 7).

5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1117819/ES, 1ª Turma, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJe 25/10/2010)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE DO ART. 40 DA LEI N. 6.830/80. DECURSO DO PRAZO DE UM ANO DA SUSPENSÃO DO FEITO. SÚMULA N. 314/STJ. FLUÊNCIA AUTOMÁTICA DO LAPSO PRESCRIÇÃO QUANDO A FAZENDA PÚBLICA ESTÁ CIENTE DA SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência desta Corte tem adotado entendimento no sentido de que, nos termos da Súmula n. 314/STJ, o prazo da prescrição intercorrente se inicia após um ano da suspensão da execução fiscal quando não localizados bens penhoráveis do devedor. Assim, o arquivamento do feito se opera de forma automática após o transcurso de um ano, sendo desnecessária a intimação da Fazenda Pública já ciente da suspensão da execução fiscal. Nesse sentido: EDcl no Ag 1.168.228/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 20/04/2010, REsp 1.129.574/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 29/04/2010.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1286733/CE, 2ª Turma, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 20/09/2010)

Ao invés de afastar a aplicação da norma, o Superior Tribunal de Justiça, ao cumprir sua missão constitucional de intérprete da legislação federal, conferiu-lhe sentido condizente ao seu escopo no sentido de iniciar o prazo prescricional intercorrente, logo após o decurso de 1 ano, contado da suspensão da ação executiva.

Assim, não se pode falar em solução da controvérsia que importe em declaração de inconstitucionalidade do dispositivo legal, afigurando-se desnecessária a sua análise pelo Pleno desta Corte, na forma do art. 97 da Constituição Federal.

Destarte, o início do prazo prescricional é decorrência automática do transcurso do período de 1 ano, contados a partir da suspensão da demanda executiva, nos termos do art. 40 da Lei 6.830/80, bastando a prévia intimação da fazenda antes da decretação da prescrição intercorrente, o que efetivamente ocorreu nos autos (fls. 126 - art. 40, § 4º, da Lei 6.830/80).

A partir dessas premissas, vê-se que, com a suspensão da execução fiscal em 19/09/2001 (fls. 79), a prescrição passou a fluir a partir de 19/09/2002 e, como tal, venceu-se em 19/09/2007.

Assim, considerando o prosseguimento da demanda executiva apenas em 14.03.2008 (fls. 101/106), consumou-se a prescrição intercorrente na forma do art. 40, § 4º, da Lei 6.830/80, revelando-se desinfluyente os posteriores pedidos de arquivamento dos autos, uma vez que o exequente comprovou tão somente sua intenção em manter-se inerte.

Isso porque a parte deixou de requerer, nesse período, qualquer providência para satisfação de seu crédito, quedando-se inerte quanto à pretensão deduzida em juízo, de tal modo que se configurou a prescrição intercorrente prevista no art. 40 da Lei 6.830/80. Nesse sentido, segue o precedente desta Corte:

EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ARTIGO 174 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. ARTIGO 20, § 2º, DA LEI Nº 10.522/02. ART. 40 DA LEI Nº 6.830/80. 1. A prescrição intercorrente se configura quando, a partir do ajuizamento da ação, o processo permanecer parado por período superior a cinco anos (prazo previsto no art. 174 do CTN), com inércia exclusiva da exequente. 2. Verifica-se dos autos que, deferindo pedido efetuado pela exequente, o d. Juízo determinou a suspensão da execução pelo prazo de 1 ano, nos termos do art. 40 da Lei nº 6.830/80, em despacho proferido em abril/98 (fls. 25/26). Posteriormente, requereu a Fazenda o arquivamento

dos autos, sem baixa na distribuição, nos termos do art. 20 da Medida Provisória 1973-63/2000 - atualmente Lei nº 10.522/02 -, o que foi deferido pela Magistrada em 16/11/00 (fls. 27/28). Instada a se manifestar, a exequente novamente requereu o arquivamento do feito em razão de seu baixo valor, pedido este deferido pelo d. Juízo em 03/06/03 (fls. 29/32). Por fim, na data de 18/01/05, em virtude de certidão juntada aos autos atestando o decurso do prazo de suspensão requerido pela Fazenda (art. 40), sem que houvesse qualquer manifestação, deu-se vista à exequente para que se manifestasse acerca do prosseguimento do feito (fls. 34). Em sua manifestação, a União limitou-se a requerer mais uma vez o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522/02 (fls. 35/36). Em maio de 2005, reconheceu a Magistrada, de ofício, a ocorrência da prescrição intercorrente. 3. Na presente hipótese, o requisito da prévia oitiva fazendária, antes do reconhecimento da prescrição intercorrente, restou cumprido pelo despacho proferido a fls. 34, ocasião em que caberia à exequente apresentar as eventuais causas que obstarium o curso da prescrição. Outrossim, os sucessivos pedidos de suspensão/arquivamento, desde abril/98, não são aptos a descaracterizar a inércia da exequente; pelo contrário, corroboram o fato de não ter havido novas diligências fazendárias no feito, caracterizando sua inércia. 4. Verifica-se, pois, que resta indubitável o transcurso do quinquênio estabelecido no art. 174 do CTN sem que a Fazenda diligenciasse no sentido de buscar o recebimento do débito fiscal em apreço. 5. Prescrição consumada. 6. Apelação improvida. (AC 200703990357781, 3ª Turma, Rel. Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES, DJE 16/04/2008)

Posto isso, NEGOU SEGUIMENTO à apelação e ao reexame necessário, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004800-27.2001.4.03.6108/SP
2001.61.08.004800-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : H AIDAR PAVIMENTACAO E OBRAS LTDA
ADVOGADO : RODRIGO AIDAR MOREIRA
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.128/130
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos à decisão de fls. 128/130, disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 08/07/2011, que negou seguimento à apelação interposta pelo embargante contra sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, sem condenação das partes nos honorários advocatícios.

Aduz-se omissa a decisão quanto a pedido formulado pelo contribuinte, protocolado perante o juízo *a quo*, postulando a desistência dos embargos à execução

Assevera-se contraditória a decisão no que atine à condenação em honorários advocatícios, porquanto teria contrariado disposição contida no artigo 6º da Lei nº 11.941/09.

É o relatório. DECIDO.

Conforme previsto no artigo 535 do Código de Processo Civil, consistem os embargos de declaração em instrumento processual utilizado para eliminar do julgamento obscuridade ou contradição, ou para suprir omissão sobre tema cujo pronunciamento se impugna.

Na lição do i. processualista Nelson Nery Júnior, "o efeito devolutivo nos embargos de declaração tem por consequência devolver ao órgão a quo a oportunidade de manifestar-se no sentido de de aclarar a decisão obscura, completar a decisão omissa ou afastar a contradição de que padece a decisão." gn. (In "Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 5ª ed. rev. e ampl. - São Paulo - Ed. Revista dos Tribunais, 2000, p. 375).

Depreende-se, pois, que como regra os embargos de declaração possuem caráter integrativo e não modificativo. A nova decisão integra-se à decisão embargada de molde a resultar uma só decisão ou um só julgado.

Ainda que se pretenda a análise da matéria discutida nesses autos, inclusive, para fins de questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que impõe-se sejam rejeitados os presentes embargos de declaração.

Nesse sentido, destaco elucidativa decisão proferida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, cujo trecho a seguir transcrevo:

[...] Não existe a alegada ofensa ao artigo 535, do CPC na rejeição de embargos declaratórios com propósito único de prequestionamento. O acórdão recorrido decidiu a controvérsia jurídica posta ao seu julgamento, segundo as razões que entendeu suficientes para justificar a conclusão a que chegou. O escopo de prequestionar a matéria suscitada para o efeito de interposição de recursos especial ou extraordinário, perde a relevância, em sede de embargos de declaração se não se demonstra a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, incisos I e II do CPC. [...] (Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, Ag 802183, DJ 17.10.2006)

Os argumentos expendidos demonstram, na verdade, seu inconformismo em relação aos fundamentos do *decisum*, os quais não podem ser atacados por meio de embargos de declaração, por apresentarem nítido caráter infringente. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a lide.

Quanto a eventual omissão acerca de pedido de desistência formulado pelo contribuinte, mister consignar não se encontrar encartada aos autos a aludida petição.

Quanto à contradição apontada, impende salientar que o estatuto processual impõe a condenação do vencido no pagamento do ônus decorrente da sucumbência.

In casu, constata-se ter a autora aderido ao plano de parcelamento previsto na Lei nº 11.941 /09 posteriormente à propositura da presente ação.

Referida lei, em seu art. 6º, § 1º, prevê a possibilidade de dispensa da condenação nos honorários apenas aos contribuintes que renunciarem ao direito sobre o qual se funda a ação nos moldes do artigo 269, V, do CPC, em ações em que se "requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos". Confira-se:

Art. 6º - O sujeito passivo que possuir ação judicial em curso, na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos, deverá, como condição para valer-se das prerrogativas dos arts. 1º, 2º e 3º desta Lei, desistir da respectiva ação judicial e renunciar a qualquer alegação de direito sobre a qual se funda a referida ação, protocolando requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos do inciso V do caput do art. 269 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, até 30 (trinta) dias após a data de ciência do deferimento do requerimento do parcelamento .

§ 1º - Ficam dispensados os honorários advocatícios em razão da extinção da ação na forma deste artigo.

Considerando o objeto da presente ação, inaplicável à presente hipótese o dispositivo supracitado. Neste mesmo diapasão, é o entendimento do C. STJ, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. DESISTÊNCIA. HONORÁRIOS.

O artigo 6º, § 1º, da lei nº 11.941, de 2009, só dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos". Nas demais hipóteses, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se o artigo 26, caput, do Código de Processo Civil, que determina o pagamento dos honorários advocatícios pela parte que desistiu do feito. Agravo regimental não provido." (AgRg nos EDcl nos EDcl no RE nos EDcl no AgRg no REsp 1009559/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, DJe 08/03/2010)

Com efeito, em arestos reiterados sobre a matéria esta Turma tem assim decidido, conforme bem ilustra os julgados abaixo, no que interessa. Confira-se:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO EXTRA PETITA. ALEGAÇÃO PREJUDICADA. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA DESTINADO À ELETROBRÁS. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MITIGAÇÃO.

...

7. Consoante entendimento desta E. Sexta Turma, e com fulcro no § 4º, art. 20, do CPC, a teor do valor dado à causa, redução da verba honorária para R\$ 20.000,00 (vinte mil reais)." (TRF 3ª Região - AC 200461050079627 - Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA - j. 18/11/2010 - DJF3 CJI DATA:25/11/2010)

"APELAÇÃO CÍVEL - PROCESSUAL CIVIL - DESISTÊNCIA DA AÇÃO APÓS A CONTESTAÇÃO - CONCORDÂNCIA DO RÉU (FAZENDA NACIONAL) CONDICIONADA À RENÚNCIA AO DIREITO EM QUE SE FUNDA A AÇÃO - LEI Nº 9.469/97, ART. 3 - OPOSIÇÃO NÃO JUSTIFICADA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

...

5- honorários advocatícios majorados para o percentual de 10% sobre o valor da causa, limitado, entretanto ao patamar de r\$ 20.000,00 (vinte mil reais), considerando o disposto nos § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e em consonância com o entendimento da jurisprudência desta E. Sexta Turma." (TRF 3ª Região - AC 200561000138768 - Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO - j. 03/02/2011 - DJF3 CJI DATA:09/02/2011 p. 167)

"TRIBUTÁRIO. RECURSO REPETITIVO. REAPRECIAÇÃO DA MATÉRIA. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC.

COMPENSAÇÃO. RECOLHIMENTOS EFETUADOS ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/05.

PRESCRIÇÃO DECENAL. FINSOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DAS MAJORAÇÕES DE ALÍQUOTA. LEIS NS. 7.787/89, 7.894/89 E 8.147/90. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

...

XII - honorários advocatícios fixados em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), consoante o entendimento desta Sexta Turma (v.g. AC n. 0061914-55.1995.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 30.09.10, v.u., DJF3 08.10.10, p. 1114) e à luz dos critérios apontados no § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil, a serem atualizados a partir da data deste julgamento, em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal." (TRF 3º Região - AC 200161000077439 - Rel. Des. Fed. Regina Costa j. 25/11/2010 - DJF3 CJI DATA:03/12/2010, p. 539)

Impõe-se a manutenção da decisão a teor disposto no art. 20, § 4º do CPC e na esteira da orientação adotada pela Sexta Turma.

Destarte, pelos motivos ora expendidos o presente recurso não merece prosperar. Aliás, este o entendimento firmado pelo C. STJ, *in verbis*:

"[...] Primeiramente, quadra assinalar que a decisão embargada não possui nenhum vício a ser sanado por meio de embargos de declaração. Em verdade, o aresto não padecia de nenhuma omissão, contradição ou obscuridade, uma vez que se manifestou acerca de todas as questões relevantes para a solução da controvérsia, tal como lhe fora posta e submetida. Os embargos interpostos, em verdade, sutilmente se aprestam a rediscutir questões apreciadas na decisão embargada; não caberia, todavia, rededir, nessa trilha, quando é da índole do recurso apenas reexpressar, no dizer peculiar de PONTES DE MIRANDA, que a jurisprudência consagra, arredando, sistematicamente, embargos declaratórios, com feição, mesmo dissimulada, de infringentes (R.J.T.J.E.S.P. 98/377, 99/345, 115/206; R.T.J. 121/260). Sempre vale reprimir PIMENTA BUENO, ao anotar que, nesta modalidade recursal, "não se pode pedir correção, alteração ou mudança alguma, nem modificação que aumente ou diminua o julgamento; e só sim e unicamente o esclarecimento do que foi decidido, ou da dúvida em que se labora. Eles pressupõem que na declaração haja uniformidade de decisões e não inovação, porque declarar não é por certo reformar, adicionar, corrigir ou estabelecer disposição nova" (R.J.T.J.E.S.P. 92/328). Com efeito, o julgador não precisa responder, nem se ater a todos os argumentos levantados pelas partes, se já tiver motivos suficientes para fundamentar sua decisão. [...]" (EDcl no Ag 723673; Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA; DJ 06.11.2006)

Diante do exposto, nego seguimento aos embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005298-27.2003.4.03.6182/SP
2003.61.82.005298-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : ANGELA MARIA FERACIN
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) contra sentença que julgou improcedentes embargos à execução fiscal, condenando-o em 10% sobre o valor da causa, a título de honorários advocatícios. Decisão não submetida à remessa oficial.

Pleiteia, o apelante, a reforma da sentença, porquanto as autarquias também estariam ao abrigo da imunidade tributária recíproca prevista no art. 150, VI, "a", da CF. Sustenta haver presunção em seu favor no sentido de estarem, os imóveis pertencentes às autarquias, vinculados às suas finalidades essenciais, circunstância capaz de afastar a exigibilidade do tributo exequendo

Com contrarrazões, foram remetidos os autos a este Tribunal.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Do exame das CDAs impugnadas de fls. 7/10, deduz-se estar sendo executado apenas o IPTU.

A imunidade recíproca estatuída pelo art. 150, VI, "a" da Constituição Federal, extensível às autarquias e fundações públicas segundo o § 2º do mesmo dispositivo, define negativamente o campo subjetivo sobre o qual recai a competência impositiva das pessoas políticas, de modo que não alcancem umas às outras. É a norma constitucional circunscrita aos impostos, tributos para cuja incidência é indiferente a prestação de uma atividade estatal específica.

O parágrafo 2º do mesmo artigo constitucional limita a abrangência da imunidade, para que alcancem apenas o patrimônio, a renda e os serviços "vinculados a suas finalidades essenciais ou às delas decorrentes." Neste sentido, entendo gozarem, as autarquias e fundações, da presunção "iuris tantum" de atenderem seus imóveis a finalidades públicas, essenciais para a consecução de seus objetivos. Por conseguinte, a cobrança do IPTU referente a um imóvel pertencente a um ente público somente estará autorizada mediante prova de ter desviado de sua finalidade pública essencial.

Consolidou-se a jurisprudência do C. STF e da E. Sexta Turma deste Tribunal neste mesmo sentido. Confira-se:

1. IPTU do Município de Belo Horizonte: autarquia estadual: imunidade tributária recíproca: CF, art. 150, VI, § 2º. Firme o entendimento do STF no sentido de que a imunidade tributária recíproca também se estende às entidades autárquicas: precedentes. 2. Taxa de Limpeza Pública: assentou o plenário do STF (RE 199.969, Galvão, DJ 6.2.98), que ela tem por fato gerador prestação de serviço inespecífico, não mensurável, indivisível e insuscetível de ser referido a determinado contribuinte.

(STF, AI 495774 AgR, Relator Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, DJ 13-08-2004)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INSS. IPTU. IMUNIDADE RECÍPROCA. RECONHECIMENTO. VINCULAÇÃO DO IMÓVEL ÀS FINALIDADES ESSENCIAIS DA AUTARQUIA. PRESUNÇÃO IURIS TANTUM.

ÔNUS DA EXEQUENTE. I - Pacificada pelo Excelso Pretório a questão referente à extensão da imunidade recíproca prevista no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição da República, às autarquias, conforme § 2º do mesmo dispositivo constitucional. II - Opera a favor do INSS, autarquia federal, a presunção juris tantum de que suas propriedades imóveis vinculam-se às suas finalidades essenciais. III - Sendo a imunidade uma vedação absoluta ao poder de tributar, o Município somente pode exercer sua competência tributária no tocante ao IPTU se comprovar que o imóvel em tela não é utilizado pela autarquia previdenciária em seus objetivos institucionais. IV - Não tendo a Embargada comprovado que houve desvio de finalidade do bem em questão, nos termos do art. 333, inciso I, do Código de Processo Civil, há que se considerar que o Embargante faz jus ao benefício da mencionada imunidade. V - Tendo decaído integralmente do pedido, deve ser mantida a condenação da Embargada ao pagamento de honorários advocatícios. VI - Apelação improvida.

(TRF3, AC 1284857, rel. Des. Fed. REGINA COSTA, DJ 10/08/2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL. IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO - IPTU. IMUNIDADE RECÍPROCA.

RECONHECIMENTO. VINCULAÇÃO DO IMÓVEL AOS OBJETIVOS INSTITUCIONAIS DO INSS. PRESUNÇÃO IURIS TANTUM. PRECEDENTES. 1. A questão da abrangência das autarquias no reconhecimento da imunidade recíproca da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, pertinente ao patrimônio, renda e serviços vinculados as suas finalidades essenciais ou às delas decorrentes, prevista no art. 150, VI, alínea a, da Constituição Federal de 1988F, já se encontra pacificada pelo C. STF, como se vê nos seguintes precedentes: AI AgR 495774/MG, Rel Min. Sepúlveda Pertence, DJ 13.08.2004; RE AgR 212370/MG, Rel Min. Sepúlveda Pertence, DJ 29.04.2005; RE 220.201/MG, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 31.03.2000. 2. Vigora em favor do Instituto Nacional do Seguro Social a presunção iuris tantum de que o imóvel objeto da incidência do IPTU encontra-se vinculado às finalidades essenciais da autarquia. 3. Não tendo a Fazenda Municipal se desincumbido do ônus de comprovar fato impeditivo à incidência da regra constitucional imunizante, nos termos do art. 333, I do CPC, há que se considerar que o referido imóvel está afeto aos objetivos institucionais da autarquia. 4. A autarquia INSS goza da imunidade recíproca no que concerne à tributação por meio de impostos, conforme disposto expressamente pela Carta Constitucional (art. 150, VI, a). 5. Mantida a verba honorária fixada na r. sentença, uma vez que fixada com base no art. 20, § 4º do CPC, em consonância com a jurisprudência desta E. Turma. 6. Apelação improvida.

(TRF3, AC 1398295, rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJ 18/05/2009)

Destarte, ante a ausência de comprovação quanto ao suposto desvio de finalidade do imóvel autárquico, de rigor o afastamento da exigibilidade do IPTU mediante o reconhecimento da procedência destes embargos e a inversão dos ônus de sucumbência.

Diante da pacificação da matéria, dou provimento à apelação, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000643-30.2004.4.03.6003/MS
2004.60.03.000643-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ROBERTO FERREIRA ALVARENGA
ADVOGADO : RODRIGO FRETTE MENEGHEL e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS Sec Jud MS

DESPACHO

1. Fls. 1780 - Ciência às partes.

2. Fls. 171 - Oficie-se à fonte retentora, Fundação CESP, informando a alteração promovida pela instituição depositária por força da Lei 12.099/09, instruindo o ofício com cópia das fls. 178/179 dos presentes autos.

Intime-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055941-52.2004.4.03.6182/SP
2004.61.82.055941-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : COOPERNIPO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO NIPO BRASILEIRA
ADVOGADO : EDUARDO MIKIO SHIMURA e outro
No. ORIG. : 00559415220044036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face de sentença que extinguiu a execução fiscal em razão da configuração de abandono, com fundamento no art. 267, III, do Código de Processo Civil.

Sustenta a apelante, em síntese, que a sentença analisa a questão apenas sob o prisma do contribuinte e, ao fazê-lo, desconsidera os princípios da supremacia e da indisponibilidade do interesse público, bem como o princípio da legalidade. Argumenta que a Administração precisa analisar documentos juntados pelos executados, o que ocorre junto à Secretaria da Receita Federal, sobre a qual a Procuradoria não exerce hierarquia. Defende, ainda, a impossibilidade da aplicação do art. 267, III, do Código de Processo Civil, em razão de ausência de pedido expresso do executado, nos termos da Súmula 240 do Superior tribunal de Justiça.

É o breve relatório. Decido.

A jurisprudência do superior Tribunal de Justiça tem entendimento firme no sentido de que a inércia da exequente quanto à adoção das medidas necessárias ao desenvolvimento válido e regular do processo conduz à aplicação do art. 267, III, e § 1º, do CPC. Nesse sentido transcrevo ementa do julgamento:

"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. INAPLICAÇÃO DO ART. 458, MAS SIM DO 459, AMBOS DO CPC. ABANDONO DA CAUSA. INTIMAÇÃO PESSOAL. EXTINÇÃO DO FEITO. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO ART. 267, III E §1º DO CPC. PRECEDENTES. 1. Recurso especial contra acórdão que extinguiu execução fiscal, sem julgamento do mérito, ajuizada pelo recorrente, em face da inércia da Administração em promover o andamento do feito, nos termos do art. 267, III, do CPC. 2. Argumentos da decisão a quo que são claros e nítidos, sem que haja ausência de fundamentação. O não-acatamento das teses não implica falta de motivação. Ao juiz cabe apreciar a questão de acordo com o que ele entender atinente à lide. Tem-se por incabível pedido de nulidade da sentença por inobservância aos requisitos do art. 458 do CPC, visto que tal dispositivo refere-se às sentenças de mérito, que extinguem o processo, com julgamento do mérito. In casu, aplicável a parte final do art. 459 da Lei Adjetiva, que estatui: "nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito, o juiz decidirá em forma concisa". 3. O art. 25 e seu parágrafo único da LEF dispõem que: "Na execução fiscal, qualquer intimação do representante judicial da Fazenda Pública será feita pessoalmente. A intimação de que trata este artigo poderá ser

feita mediante vista dos autos, com imediata remessa ao representante judicial da Fazenda Pública, pelo cartório ou secretaria". A intimação da Fazenda Pública, no caso, deu-se na forma do caput do referido artigo, tendo sido recebida, pessoalmente, pela Chefe do Gabinete da Procuradoria-Geral do Município. Desnecessidade de intimação na pessoa do representante judicial, por não ter aquela ocorrido via remessa dos autos (hipótese do parágrafo único). Inexistência, pois, de nulidade do ato intimatório. 4. A extinção do feito, nos moldes do art. 267, III e §1º, do CPC, aplica-se subsidiariamente à Fazenda Pública, quando esta, intimada pessoalmente, descumpra determinação judicial quanto ao regular andamento do processo. 5. Precedentes desta Corte Superior. 6. Recurso não provido." (RESP 200500486153, JOSÉ DELGADO, STJ - PRIMEIRA TURMA, 13/06/2005)

Entretanto, a providência do artigo 267, III, do Código de Processo Civil depende de pedido expresso do réu, o que efetivamente não ocorreu nestes autos. Tal exigência consta inclusive da Súmula nº 240 do Superior Tribunal de Justiça. Acerca do tema, é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXTINÇÃO DO FEITO DE OFÍCIO. ABANDONO. IMPOSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA N. 240-STJ.

I. A extinção do processo de execução, por abandono da causa pelo autor, depende de requerimento do réu.

II. Precedentes da 2ª Seção.

III. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1104896/RS, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 22/06/2010, DJe 10/08/2010)

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da União Federal, e determino o prosseguimento da execução fiscal em seus ulteriores termos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00014 CAUTELAR INOMINADA Nº 0103440-80.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.103440-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo

REQUERENTE : ALEXANDRE LUIS HAYDU

ADVOGADO : PEDRO MORA SIQUEIRA

REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2006.61.00.003042-1 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de medida cautelar originária ajuizada em face da União Federal, objetivando o cancelamento da restrição do veículo de sua propriedade junto ao competente órgão de trânsito, bem como a retirada de seu nome do cadastro de inadimplentes CADIN, enquanto se aguarda o julgamento da apelação na ação ordinária em que se discute a nulidade do auto de infração de apreensão do veículo e de imposição de multa.

A fls. 49/50, foi deferida a liminar pleiteada.

A contestação apresentada pela União Federal foi desentranhada dos autos conforme determinação de fls. 66, por ser intempestiva.

A fls. 71, foi determinado o apensamento desta cautelar aos autos da apelação nº 2006.61.00.003042-1.

É o relatório. DECIDO.

Consoante o disposto na parte final do art. 796 do Código de Processo Civil, o processo cautelar é sempre dependente do processo principal.

Desse modo, com o julgamento, por meio de decisão monocrática concomitante a esta, da apelação nº 2006.61.00.003042-1, da qual a presente ação cautelar é dependente, desapareceu o indispensável vínculo de instrumentalidade a ensejar a apreciação da providência cautelar requerida nestes autos, devendo ser reconhecida a carência superveniente do interesse processual.

Posto isso, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, **JULGO EXTINTA** a presente medida cautelar sem resolução de mérito.

Sem condenação em honorários advocatícios, por ter havido sucumbência na ação originária.

Cumpridas as formalidades devidas, remetam-se ao arquivo.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003042-61.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.003042-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : ALEXANDRE LUIS HAYDU
ADVOGADO : PEDRO MORA SIQUEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Trata-se de ação anulatória de ato administrativo ajuizada por Alexandre Luis Haydu em face da União Federal, objetivando anular a aplicação da pena de perdimento de veículo de sua propriedade, bem como a multa imposta com fundamento no art. 631 do Decreto nº 4.543/02 (Regulamento Aduaneiro).

A fls. 43, foi deferido parcialmente o pedido de antecipação de tutela, para determinar o afastamento da apreensão do veículo adquirido pelo autor.

Houve a interposição de agravo de instrumento pela União Federal em face dessa decisão, o qual foi convertido em retido e apensado aos autos.

A União Federal apresentou contestação (fls. 65/69), pugnando pelo reconhecimento da carência de ação, porquanto, conforme ofício encaminhado pela Secretaria da Receita Federal, cuja cópia se encontra a fls. 70/72, a própria autoridade administrativa considerou incabível a apreensão do automóvel, bem como injustificada a imposição da multa.

Sobreveio sentença de extinção do processo sem resolução de mérito, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, pela falta de interesse processual. O autor foi condenado ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado.

O autor interpôs recurso de apelação, sustentando, em suas razões, que a sentença deveria ter julgado o mérito da lide, em face do reconhecimento da procedência do pedido por parte do réu, e porque permanece o interesse de agir, uma vez que não se tem notícia de que o auto de infração de aplicação de multa e apreensão do veículo tenha sido cancelado.

Houve apresentação de contrarrazões pela União Federal (fls. 113/121).

A fls. 139, foi deferido o pedido do apelante de exclusão das restrições existentes em seu nome nos cadastros do SISBACEN, CADIN e DENATRAN.

É o relatório. **DECIDO.**

Observe, de início, que o agravo retido em apenso não deve ser admitido, porquanto não foi requerida expressamente pela agravante (União Federal), nas contrarrazões de apelação, a sua apreciação, conforme preceitua o § 1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

No mérito, a matéria comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil, porquanto o Superior Tribunal de Justiça tem se posicionado no sentido de que, quando ocorre o reconhecimento administrativo do pedido formulado em juízo, desaparece o interesse de agir do autor litigante, devendo o processo ser extinto com fundamento no inciso VI do art. 267 do CPC. É o que se extrai da leitura das ementas abaixo transcritas:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS MODIFICATIVOS. POSSIBILIDADE. RECONHECIMENTO ADMINISTRATIVO DO DIREITO. FATO SUPERVENIENTE. OCORRÊNCIA. ART. 462 DO CPC. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ART. 267, INCISO VI, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. De acordo com a regra inserta no art. 462 do Código de Processo Civil, o fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito, superveniente à propositura da ação deve ser levado em consideração, de ofício ou a requerimento das partes, pelo julgador, uma vez que a lide deve ser composta como ela se apresenta no momento da entrega da prestação jurisdicional. Precedentes.

2. O reconhecimento do direito na esfera administrativa configura fato superveniente, a teor do art. 462 do Diploma Processual, que implica a superveniente perda do interesse de agir do Autor, pois torna-se desnecessário o provimento jurisdicional, impondo a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

3. Em face da aplicação do princípio da causalidade, deve a Ré arcar com as despesas processuais, inclusive honorários advocatícios.

Precedentes.

4. Embargos de declaração acolhidos com efeitos modificativos.

(EDcl nos EDcl no REsp 425.195/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 12/08/2008, DJe 08/09/2008)

PROCESSUAL CIVIL - ADMINISTRATIVO - PAGAMENTO DE ADICIONAL - RECONHECIMENTO DO PEDIDO, ADMINISTRATIVAMENTE, APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO - FALTA DE INTERESSE CARACTERIZADO - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO QUE SE IMPÕE.

1 - Na conceituação de LIEBMAN: "O interesse de agir é representado pela relação entre a situação antijurídica denunciada e o provimento que se pede para debelá-la mediante a aplicação do direito; devesse essa relação consistir na utilidade do provimento, como meio para proporcionar ao interesse lesado a proteção concedida pelo direito.

(.....) O interesse de agir é em resumo, a relação de utilidade entre a afirmada lesão de um direito e o provimento de tutela jurisdicional pedido.

2 - Quanto ao momento em que o interesse de agir deve estar presente para não configurar a hipótese de carência da ação, não se pode negar que deve ele estar caracterizado quando do ajuizamento da demanda, porquanto estamos diante de um interesse para a propositura da ação e, assim, deverá ser examinado, liminarmente. Todavia, é dado ao réu a oportunidade de, em contestação, aduzir, em preliminar, a ausência das condições da ação, a qual deverá ser analisada quando da prolação da sentença.

3 - Na espécie, o provimento pleiteado que constitui o pedido imediato da Autora - sentença condenatória -, desapareceu no curso da lide, visto que houve o reconhecimento administrativo do pedido.

A existência de litígio constituti conditio sine qua non do processo. E no dizer de ARRUDA ALVIM: "Não há interesse de agir quando do sucesso da demanda não puder resultar nenhuma vantagem ou benefício moral ou econômico para o seu autor".

4 - Desaparecendo a utilidade/necessidade concreta do exercício da jurisdição, a falta de interesse de agir, cabe a extinção do processo sem julgamento do mérito, sem que isso possa interferir na sucumbência.

5 - Recurso conhecido e provido para reformar o v. acórdão, julgando extinto o processo, sem julgamento do mérito, nos termos do art.

267, VI, do Código de Processo Civil.

(REsp 264676/SE, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, julgado em 01/06/2004, DJ 02/08/2004, p. 470)

Desse modo, por estar a sentença em conformidade com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, não há razões para a sua reforma.

Posto isso, com fundamento no caput do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação e ao agravo retido em apenso.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018595-81.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.018595-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : ANHANGUERA IND/ E COM/ DE PISOS E REVESTIMENTOS LTDA
ADVOGADO : ANDREZZA HELEODORO COLI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : CERAMICA IBICOR LTDA e outros
: DURVALINO TOBIAS NETO
: ALFA EMPREENDIMIENTOS E PARTICIPACOES S/C LTDA
: N J EMPREENDIMIENTOS E PARTICIPACOES LTDA
: DERMEVAL DA FONSECA NEVOEIRO JUNIOR
: LOURIVAL MINGANTI
: ELIAS ABRAHAO SAAD
: ANTONIO DANTE DE OLIVEIRA BUSCARDI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CORDEIROPOLIS SP
No. ORIG. : 96.00.00007-3 1 Vr CORDEIROPOLIS/SP
DECISÃO

Insurge-se a agravante contra a decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta, mantendo a sua inclusão no pólo passivo do feito, bem assim condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) em favor da exequente.

Sustenta a agravante a possibilidade de conhecimento da exceção de pré-executividade oposta, tendo em vista tratar-se de questão relacionada às condições da ação (legitimidade passiva) e prescrição intercorrente.

Aduz não ser cabível o redirecionamento da execução fiscal, porquanto tenha arrendado, mediante contrato, a posse das instalações industriais da empresa executada - "Cerâmica Ibicor Ltda." - cujas atividades não foram encerradas.

Assevera ter ocorrido prescrição intercorrente, porquanto decorridos mais de 5 (cinco) anos entre a citação da empresa executada ("Cerâmica Ibicor Ltda.") e o redirecionamento da execução em face da agravante.

Alega haver o Juízo de origem determinado a medida com base em mera presunção, sem que fosse provada a qualidade de co-responsável ou sucessora tributária da agravada.

Expende ser necessária a exclusão da verba honorária fixada na decisão, considerando tratar-se de decisão que, por não acolher exceção de pré-executividade, teve "cunho interlocutório, sem qualquer conseqüência no que tange à extinção da demanda executória" (fl. 20).

Recurso processado com efeito suspensivo deferido parcialmente para afastar a condenação na verba honorária.

A agravada apresentou resposta.

DECIDO.

Dispõe o "caput" e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Vê-se, portanto, que a Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

Ao apreciar o pedido de efeito suspensivo, assim decidiu o relator:

"Insurge-se a agravante contra a decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta, mantendo a sua inclusão no pólo passivo do feito, bem assim condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) em favor da exequente.

Sustenta a agravante a possibilidade de conhecimento da exceção de pré-executividade oposta, tendo em vista tratar-se de questão relacionada às condições da ação (legitimidade passiva) e prescrição intercorrente.

Aduz não ser cabível o redirecionamento da execução fiscal, porquanto tenha arrendado, mediante contrato, a posse das instalações industriais da empresa executada - "Cerâmica Ibicor Ltda." - cujas atividades não foram encerradas.

Assevera ter ocorrido prescrição intercorrente, porquanto decorridos mais de 5 (cinco) anos entre a citação da empresa executada ("Cerâmica Ibicor Ltda.") e o redirecionamento da execução em face da agravante.

Alega haver o Juízo de origem determinado a medida com base em mera presunção, sem que fosse provada a qualidade de co-responsável ou sucessora tributária da agravada.

Expende ser necessária a exclusão da verba honorária fixada na decisão, considerando tratar-se de decisão que, por não acolher exceção de pré-executividade, teve "cunho interlocutório, sem qualquer conseqüência no que tange à extinção da demanda executória" (fl. 20).

Inconformada, requer a concessão de efeito suspensivo e a reforma da r. decisão.

DECIDO.

Indispensável para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no art. 558 do CPC.

A suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação.

A lesão grave ou de difícil reparação a justificar a suspensão dos efeitos da decisão agravada, há de ser certa e determinada, comprometendo a eficácia da tutela jurisdicional a ser prestada.

Contribuinte, no caso, é a pessoa jurídica, e somente esta é ao mesmo tempo sujeito passivo da obrigação tributária e responsável legal pelo seu adimplemento. Desconsiderar a pessoa jurídica, de molde a se poder exigir a responsabilidade dos sócios, dos gerentes ou dos diretores, por substituição, somente se admite, por imperativo legal, quando presentes outros elementos fáticos que impossibilitem a responsabilidade do titular do débito.

Nestas hipóteses há dissociação entre o titular da obrigação e o titular da responsabilidade pela satisfação da obrigação, de forma que o substituto passa a responder em nome próprio, colocando-se no lugar do substituído.

O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.

Por outro lado, cumpre indagar-se sobre quem recai o ônus da prova da conduta irregular do órgão da pessoa jurídica ou a dissolução irregular da sociedade.

Tenho que o ônus da prova incumbe ao Fisco. Não se exige, no entanto, que seja demonstrado quantum satis a conduta fraudulenta ou atentatória à lei por parte do sócio, mas que sejam apresentados elementos de convicção de molde a possibilitar o convencimento do magistrado quanto ao alegado, como, por exemplo, a utilização de prova indireta: indícios e presunções. Por seu turno, a dissolução irregular da sociedade igualmente deve ser demonstrada ao juízo em requerimento fundamentado e mediante a apresentação, tanto quanto possível, de documentos comprobatórios. Não basta, pois, em qualquer hipótese, a simples menção ao art. 135, III, do CTN.

No mesmo diapasão, é a orientação atual das Turmas que integram a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica em recentes julgados, sintetizados nas seguintes ementas:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO-GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. PRECEDENTES.

1. Os bens do sócio de uma pessoa jurídica comercial não respondem, em caráter solidário, por dívidas fiscais assumidas pela sociedade. A responsabilidade tributária imposta por sócio-gerente, administrador, diretor ou equivalente só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente.
2. Em qualquer espécie de sociedade comercial é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Os diretores não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros, solidária e ilimitadamente, pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do estatuto ou da lei (art. 158, I e II, da Lei nº 6.404/76).
3. De acordo com o nosso ordenamento jurídico-tributário, os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes da prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do art. 135, III, do CTN.
4. O simples inadimplemento não caracteriza infração legal. Inexistindo prova de que se tenha agido com excesso de poderes, ou infração de contrato social ou estatutos, não há falar-se em responsabilidade tributária do ex-sócio a esse título ou a título de infração legal. Inexistência de responsabilidade tributária do ex-sócio.
5. Precedentes desta Corte Superior.
6. Embargos de divergência rejeitados".

(STJ, ERESP - 260107, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, j. em 10/03/2004, v.u., DJ de 19/04/2004, p. 149)

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE RESTRITA. INEXISTÊNCIA DE BENS A GARANTIREM A PENHORA. FATO INSUFICIENTE.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível, quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.
2. "Segundo a jurisprudência do STJ, a simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora (sociedade por quotas de responsabilidade limitada) não configuram, por si sós, nem em tese, situações que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios" (RESP 513555 / PR ; Fonte DJ DATA:06/10/2003 PG:00218; Relator Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI (1124) Data da Decisão 02/09/2003 Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA).
3. Ausência de motivos suficientes para a modificação do julgado. Manutenção da decisão agravada.
4. Agravo regimental parcialmente provido, apenas para suprimir informação errônea contida no relatório da decisão agravada, sem o condão, portanto, de alterar o resultado do julgado".

(STJ, AGA - 563219, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 01/06/2004, v.u., DJ de 28/06/2004, p. 197)

Do compulsar dos autos, denota-se que a agravante opôs exceção de pré-executividade objetivando a sua exclusão do pólo passivo do feito, ao fundamento de ser apenas arrendatária da empresa executada, bem assim por ter ocorrido, no caso, prescrição intercorrente. O Juízo "a quo" não acolheu tais argumentos, determinou o regular prosseguimento do feito e, por fim, condenou a agravante ao pagamento de honorários advocatícios, no aporte de R\$ 5.000,00.

Entendo que a presente fase processual é adequada à discussão da presença dos pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução, quais sejam: dissolução irregular da sociedade, ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou contrato. Questões atinentes à responsabilidade material do sócio para responder pelo objeto da execução fiscal devem ser tecidas em momento oportuno.

Verifica-se ter havido sua inclusão no pólo passivo da execução ao fundamento de estar configurada sucessão em relação à executada "Cerâmica Ibicor Ltda.", razão pela qual não se há falar em prescrição intercorrente para a hipótese.

Nesse sentido, observa-se não ter a agravante trazido aos presentes autos elementos hábeis a comprovar não ter ocorrido, "in casu", as hipóteses legais de redirecionamento da execução fiscal, o que afasta a relevância de sua fundamentação.

No tocante à condenação em honorários advocatícios, o artigo 20, § 1º do CPC estabelece: "o juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido".

Conforme se infere, não há previsão de condenação em honorários advocatícios quando se tratar de incidente processual, salvo se este ensejar a extinção do processo.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXCEÇÃO REJEITADA. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. NÃO INCIDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

- A Quinta Turma tem firmado entendimento no sentido de que a condenação ao pagamento de verba honorária somente é cabível no caso em que a exceção de pré-executividade é julgada procedente, com a conseqüente extinção da execução. Logo, se vencido o excipiente-devedor, como no caso dos autos, prosseguindo a execução, descabe a sua condenação em verba honorária.

- Recurso especial desprovido".

(STJ, 5ª Turma, RESP 576119/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 17/06/04, v.u., DJ 02/08/04, p. 517)

Por outro lado, indevida a condenação da excipiente ao pagamento de honorários advocatícios, porquanto exigível apenas o encargo previsto no Decreto-lei n.º 1.025/69.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante logrou demonstrar a presença dos requisitos ensejadores da concessão parcial da medida pleiteada.

Presentes os pressupostos, defiro em parte o pedido, apenas para afastar a condenação na verba honorária" - fls. 128/131.

Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao agravo de instrumento para afastar a condenação na verba honorária.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0048648-45.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.048648-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : CLAUDIA DAS GRACAS ALVES CARETA
ADVOGADO : ADINALDO APARECIDO DE OLIVEIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : OMEGA CDS E TAPES LTDA -ME e outro
: MARCOS MICHEL PONZETTO CARETA
PARTE RE' : FABIO CARLOS PEREIRA SAMPAIO
ADVOGADO : MAURICIO DE OLIVEIRA CAMARGO (Int.Pessoal)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 2002.61.11.002866-0 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra a decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade em que se objetiva sua exclusão do pólo passivo da lide.

Alega a agravante, em síntese, não ser devida sua inclusão no pólo passivo do feito, uma vez que, entre a data em que se retirou da empresa e a propositura da execução fiscal transcorreu prazo superior a 2 anos, aplicando-se à hipótese o art. 1.032 do Código Civil.

Sustenta a inaplicabilidade, para o caso, dos arts. 134, II, e 135, ambos do Código Tributário Nacional, porquanto não se trate de empresa em processo de liquidação, tampouco esteja configurada responsabilidade da agravante em eventual dissolução societária.

Recurso processado sem efeito suspensivo.

A agravada apresentou resposta.

DECIDO.

Dispõe o "caput" e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Vê-se, portanto, que a Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

Com efeito, contribuinte, no caso, é a pessoa jurídica, e somente esta é ao mesmo tempo sujeito passivo da obrigação tributária e responsável legal pelo seu adimplemento. Desconsiderar a pessoa jurídica, de molde a se poder exigir a responsabilidade dos sócios, dos gerentes ou dos diretores, por substituição, somente se admite, por imperativo legal, quando presentes outros elementos fáticos que impossibilitem a responsabilidade do titular do débito.

Nestas hipóteses há dissociação entre o titular da obrigação e o titular da responsabilidade pela satisfação da obrigação, de forma que o substituto passa a responder em nome próprio, colocando-se no lugar do substituído.

O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.

Conforme o entendimento supra evidenciado, o mero inadimplemento não configura infração à lei e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.

Por outro lado, cumpre indagar-se sobre quem recai o ônus da prova da conduta irregular do órgão da pessoa jurídica ou a dissolução irregular da sociedade.

Tenho que o ônus da prova incumbe ao Fisco. Não se exige, no entanto, que seja demonstrado quantum satis a conduta fraudulenta ou atentatória à lei por parte do sócio, mas que sejam apresentados elementos de convicção de molde a possibilitar o convencimento do magistrado quanto ao alegado, como, por exemplo, a utilização de prova indireta: indícios e presunções. Por seu turno, a dissolução irregular da sociedade igualmente deve ser demonstrada ao juízo em requerimento fundamentado e mediante a apresentação, tanto quanto possível, de documentos comprobatórios. Não basta, pois, em qualquer hipótese, a simples menção ao art. 135, III, do CTN.

No mesmo diapasão, é a orientação atual das Turmas que integram a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica em recentes julgados, sintetizados nas seguintes ementas:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO - GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. PRECEDENTES.

1. Os bens do sócio de uma pessoa jurídica comercial não respondem, em caráter solidário, por dívidas fiscais assumidas pela sociedade. A responsabilidade tributária imposta por sócio -gerente, administrador, diretor ou equivalente só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente.

2. Em qualquer espécie de sociedade comercial é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Os diretores não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros, solidária e ilimitadamente, pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do estatuto ou da lei (art. 158, I e II, da Lei nº 6.404/76).

3. De acordo com o nosso ordenamento jurídico-tributário, os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes da prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do art. 135, III, do CTN.

4. O simples inadimplemento não caracteriza infração legal. Inexistindo prova de que se tenha agido com excesso de poderes, ou infração de contrato social ou estatutos, não há falar-se em responsabilidade tributária do ex- sócio a esse título ou a título de infração legal. Inexistência de responsabilidade tributária do ex- sócio .

5. Precedentes desta Corte Superior.

6. Embargos de divergência rejeitados".

(STJ, ERESP - 260107, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, j. em 10/03/2004, v.u., DJ de 19/04/2004, p. 149).

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO -GERENTE. POSSIBILIDADE RESTRITA. INEXISTÊNCIA DE BENS A GARANTIREM A PENHORA. FATO INSUFICIENTE.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio -gerente da empresa, somente é cabível, quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.

2. "Segundo a jurisprudência do STJ, a simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora (sociedade por quotas de responsabilidade limitada) não configuram, por si sós, nem em tese, situações que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios" (RESP 513555/PR ; Fonte DJ DATA:06/10/2003

PG:00218; Relator Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI (1124) Data da Decisão 02/09/2003 Orgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA).

3. Ausência de motivos suficientes para a modificação do julgado. Manutenção da decisão agravada.

4. Agravo regimental parcialmente provido, apenas para suprimir informação errônea contida no relatório da decisão agravada, sem o condão, portanto, de alterar o resultado do julgado".

(STJ, AGA - 563219, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 01/06/2004, v.u., DJ de 28/06/2004, p. 197)

Na hipótese verifico que, após certidão lavrada por oficial de justiça no sentido de identificar a inatividade da sociedade empresária executada - fl. 44, verso, requereu a exequente a inclusão do sócio da empresa no pólo passivo do feito. Dessarte, configura-se, *in casu*, presunção de dissolução irregular da sociedade, impondo-se a inclusão dos sócios responsáveis no pólo passivo da execução fiscal.

Por outro viés, mister ainda perscrutar sobre a qualidade daqueles que integram o quadro social da pessoa jurídica executada, bem como a época da ocorrência dos fatos geradores do débito executado, porquanto a responsabilização dos sócios pelas dívidas tributárias da empresa está jungida à contemporaneidade do exercício da gerência, direção ou representação da pessoa jurídica executada e a época da ocorrência dos fatos geradores dos débitos objeto da execução fiscal.

Do compulsar dos autos denota-se que os débitos em cobrança são do período de 10/02/1997 a 12/01/1998.

Da análise da ficha cadastral da JUCESP (fls. 144/147) extrai-se que Claudia das Graças Alves Careta integrou a sociedade empresária na qualidade de sócia gerente "assinando pela empresa", até 29/07/1999. Responde, pois, pelos débitos executados, porquanto contemporâneos a sua gestão.

Por fim, destaco que a responsabilidade decorrente do não recolhimento de tributos não é eximida pelo decurso do prazo de 2 anos após a averbação da retirada da agravante do quadro social da pessoa jurídica executada, na medida em que os débitos são contemporâneos ao exercício da gerência por parte da agravante, situação que afasta a plausibilidade do direito invocado.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0085641-87.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.085641-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : REPRESENTACOES TITA S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ADAMANTINA SP
No. ORIG. : 06.00.00001-1 3 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra a decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo da ação.

Aduz ser objeto da execução fiscal débitos relativos ao PIS, COFINS e CSLL razão pela qual a responsabilidade dos sócios pelo seu inadimplemento é solidária, nos termos do art. 13 da Lei n.º 8.620/93.

Afirma haver dissolução irregular da executada, porquanto a empresa não mais funciona no local do seu endereço habitual, situação justificadora da incidência das disposições contidas no artigo 135, III, do CTN.

Recurso processado sem efeito suspensivo. A agravante pleiteou a reforma dessa decisão. A agravada não apresentou resposta.

DECIDO.

Inicialmente, julgo prejudicado o pedido de reforma da decisão relativa ao efeito suspensivo.

Dispõe o "caput" e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Vê-se, portanto, que a Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

Com efeito, contribuinte, no caso, é a pessoa jurídica, e somente esta é ao mesmo tempo sujeito passivo da obrigação tributária e responsável legal pelo seu adimplemento. Desconsiderar a pessoa jurídica, de molde a se poder exigir a responsabilidade dos sócios, dos gerentes ou dos diretores, por substituição, somente se admite, por imperativo legal, quando presentes outros elementos fáticos que impossibilitem a responsabilidade do titular do débito.

Nestas hipóteses há dissociação entre o titular da obrigação e o titular da responsabilidade pela satisfação da obrigação, de forma que o substituto passa a responder em nome próprio, colocando-se no lugar do substituído.

O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.

Conforme o entendimento supra evidenciado, o mero inadimplemento não configura infração à lei e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.

Por outro lado, cumpre indagar-se sobre quem recai o ônus da prova da conduta irregular do órgão da pessoa jurídica ou a dissolução irregular da sociedade.

Tenho que o ônus da prova incumbe ao Fisco. Não se exige, no entanto, que seja demonstrado quantum satis a conduta fraudulenta ou atentatória à lei por parte do sócio, mas que sejam apresentados elementos de convicção de molde a possibilitar o convencimento do magistrado quanto ao alegado, como, por exemplo, a utilização de prova indireta: indícios e presunções. Por seu turno, a dissolução irregular da sociedade igualmente deve ser demonstrada ao juízo em requerimento fundamentado e mediante a apresentação, tanto quanto possível, de documentos comprobatórios. Não basta, pois, em qualquer hipótese, a simples menção ao art. 135, III, do CTN.

No mesmo diapasão, é a orientação atual das Turmas que integram a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica em recentes julgados, sintetizados nas seguintes ementas:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO-GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. PRECEDENTES.

1. Os bens do sócio de uma pessoa jurídica comercial não respondem, em caráter solidário, por dívidas fiscais assumidas pela sociedade. A responsabilidade tributária imposta por sócio-gerente, administrador, diretor ou equivalente só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente.

2. Em qualquer espécie de sociedade comercial é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Os diretores não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros, solidária e ilimitadamente, pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do estatuto ou da lei (art. 158, I e II, da Lei nº 6.404/76).

3. De acordo com o nosso ordenamento jurídico-tributário, os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes da prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do art. 135, III, do CTN.

4. O simples inadimplemento não caracteriza infração legal. Inexistindo prova de que se tenha agido com excesso de poderes, ou infração de contrato social ou estatutos, não há falar-se em responsabilidade tributária do ex-sócio a esse título ou a título de infração legal. Inexistência de responsabilidade tributária do ex-sócio .

5. Precedentes desta Corte Superior.

6. Embargos de divergência rejeitados".

(STJ, ERESP - 260107, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, j. em 10/03/2004, v.u., DJ de 19/04/2004, p. 149).

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE RESTRITA. INEXISTÊNCIA DE BENS A GARANTIREM A PENHORA. FATO INSUFICIENTE.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível, quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.

2. "Segundo a jurisprudência do STJ, a simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora (sociedade por quotas de responsabilidade limitada) não configuram, por si sós, nem em tese, situações que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios" (RESP 513555/PR ; Fonte DJ DATA:06/10/2003 PG:00218; Relator Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI (1124) Data da Decisão 02/09/2003 Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA).

3. Ausência de motivos suficientes para a modificação do julgado. Manutenção da decisão agravada.

4. Agravo regimental parcialmente provido, apenas para suprimir informação errônea contida no relatório da decisão agravada, sem o condão, portanto, de alterar o resultado do julgado".

(STJ, AGA - 563219, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 01/06/2004, v.u., DJ de 28/06/2004, p. 197)

No que tange à inclusão dos sócios no pólo passivo do feito com base no art. 13 da Lei n.º 8.620/93, consigno que, interpretando-se sistematicamente a legislação de regência, chega-se à conclusão que a responsabilidade solidária da referida Lei alcança tão-somente as contribuições decorrentes de obrigações previdenciárias que, não obstante sejam destinadas à Seguridade Social, abrangendo a Saúde, a Assistência e a Previdência, têm origem em contribuições cuja capacidade tributária era do Instituto Nacional do Seguro Social.

Por outro lado, cumpre-se aduzir que o art. 13 foi revogado pelo artigo 79, VII, da Lei n.º 11.941/2009, afastando-se, pois, a plausibilidade do direito invocado pela agravante.

No entanto, sem adentrar o mérito acerca dos fundamentos utilizados na decisão agravada, deixou a agravante de juntar aos autos documentos que indiquem as razões pelas quais é indevida sua inclusão no pólo passivo da ação ajuizada em face da sociedade empresária, notadamente cópia da ficha cadastral da JUCESP, documento indicativo da composição social da empresa executada ao tempo do pedido de inclusão dos sócios.

Mister aduzir que os instrumentos de contrato social acostados pela agravante não se prestam ao fim colimado, porquanto são datados de 1984 e 1989, situação que afasta a plausibilidade do direito invocado.

Nessa linha de cognição, os integrantes da Sexta Turma deste E. Tribunal já se manifestaram sobre a questão da inclusão dos sócios no pólo passivo da execução ajuizada em face da sociedade empresária, conforme os seguintes precedentes: AG n.º 2011.03.00.010864-5 e AG n.º 2011.03.00.003101-6, de relatoria da Des. Fed. Regina Costa; bem como AG n.º 2010.03.00.013930-3 e AG n.º 2010.03.00.019534-3, de relatoria da Des. Fed. Consuelo Yoshida.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o agravo regimental e nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0088322-30.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.088322-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : SANIA MARIA THOME DE MENEZES
ADVOGADO : PAULO MARTINS LEITE
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : TRANSPORTADORA ARACAFRIGO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 1999.61.07.000114-2 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta e determinou o prosseguimento da ação.

Aduz irregularidade na representação da União por não ter o Procurador da Fazenda Nacional que oficiou no feito sido aprovado em concurso público, mas nomeado para o exercício de suas funções pela Portaria n.º 228/98.

Sustenta, outrossim, a inocorrência de qualquer das situações do artigo 135, III, do CTN, ensejadoras da responsabilização de sócios por dívidas sociais.

Recurso processado sem efeito suspensivo. A agravada apresentou resposta.

DECIDO.

Dispõe o "caput" e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Vê-se, portanto, que a Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

A matéria preliminar argüida não merece acolhida. Com efeito, a Sexta Turma deste E. Tribunal já se manifestou sobre do tema, a saber:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REPRESENTAÇÃO DA UNIÃO. REGULARIDADE. PENHORA. BEM DE FAMÍLIA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INOCORRÊNCIA.

I - Possibilidade de criação de cargos em comissão para as Procuradorias Seccionais da Fazenda Nacional, as quais possuem competência para representar a União Federal em juízo.

II - No caso em tela o cargo de Procurador Seccional da Fazenda Nacional foi criado pelo art. 8º, parágrafo único, da Lei n. 9.366/96, restando suficientes os poderes do representante da União neste processo para praticar os atos referentes à execução fiscal em comento.

III - Consoante o disposto na Lei n. 8.009/90, o imóvel residencial próprio do casal, ou entidade familiar é impenhorável, e não responderá por qualquer tipo de dívida fiscal contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam proprietários e nele residam, ressalvadas as hipóteses previstas em lei (art. 1º).

IV - Para que seja reconhecida a impenhorabilidade do bem de família, é necessário que o devedor comprove que reside no imóvel.

V - Conforme apurado pelos oficiais de justiça no Mandado de Constatação juntado aos autos, quem reside no imóvel penhorado é a tia do Executado, morando este com sua esposa em outro local.

VI - Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa nestes embargos, consoante o entendimento desta Sexta Turma e à luz dos critérios estabelecidos no § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

VII - Litigância de má-fé afastada, porquanto não configurada qualquer das hipóteses previstas no art. 17, do Código de Processo Civil.

VIII - Apelação parcialmente provida" (grifei)

(APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038047-19.2008.4.03.9999/SP; Rel. Des. Fed. Regina Costa, D.E. 14/9/2010)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - REPRESENTAÇÃO DA UNIÃO - REGULARIDADE - ITR - LEI 8.847/94 - RETIFICAÇÃO DA MP nº 399/94 - ATENÇÃO AO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE - HONORÁRIOS - REDUÇÃO.

1. É possível a criação de cargos em comissão para as Procuradorias Seccionais da Fazenda Nacional, as quais possuem competência para representar a União Federal em juízo. Inteligência dos artigos 37, II, e 131, "caput", da Constituição Federal, e dos artigos 1º e 2º, inciso II, "a" e § 2º, ambos da Lei Orgânica da AGU (LC 73/93).

2. Se as subdelegações de competência para nomeação do Procurador Seccional Fazendário foram regularmente realizadas respectivamente pelo Ministro da Fazenda, Procurador-geral e Procurador-geral adjunto, não ocorre defeito de representação da União Federal.

3. A MP nº 399, convertida na Lei nº 8.847/94, foi retificada e modificou a base de cálculo e a alíquota do ITR, razão pela qual inaugurou nova contagem para cobrança do imposto, por força do princípio da anterioridade previsto no artigo 150, III, alínea "b" da Constituição Federal.

4. Honorários advocatícios reduzidos, em atenção ao disposto no artigo 20, § 4º, do CPC."

(TRF - 3ª Região, 6ª Turma, APELREE 960916, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. em 20.05.2010, DJF3 CJI de 30.06.2010, p. 430).

Passo ao exame da responsabilização dos sócios por dívidas da sociedade empresária.

Pretende a agravada o direcionamento da execução fiscal em face dos sócios, com esteio no art. 8º do Decreto-Lei n.º 1.736/79, como devedor solidário, ou seja, como devedores principais, já que na solidariedade a obrigação pode ser exigida em sua inteireza de qualquer um dos co-devedores solidários. A solidariedade não se presume, ou decorre da lei ou da vontade das partes.

É o que se extrai do art. 904 do Código Civil de 1916, reproduzido pelo art. 275 do Novo Código Civil, *in verbis*: "O credor tem direito a exigir e receber de um ou de alguns dos devedores, parcial ou totalmente, a dívida comum".

No entanto, o C. STJ consolidou entendimento em sentido contrário, segundo o qual independentemente da natureza do débito (mesmo se referentes ao IRRF ou IPI), para o sócio ser responsabilizado pela dívida da empresa deverá ser comprovada a sua condição de gerente, bem como a prática de atos em infração à lei, contrato social ou estatutos da sociedade ou a ocorrência de abuso de poder, consoante previsto no inciso III do artigo 135 do CTN. Confira-se:

"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - RESPONSABILIDADE SUBJETIVA DO SÓCIO-GERENTE.

1. A responsabilidade fiscal dos sócios restringe-se à prática de atos que configurem abuso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatutos da sociedade.

2. Não importa se o débito é referente ao IPI (DL n. 1.739/79). O ponto central é que haja comprovação de dissolução irregular da sociedade ou infração à lei praticada pelo sócio-gerente. Agravo regimental improvido".

(STJ, Segunda Turma, AGRESP 200602668204, rel. Min. HUMBERTO MARTINS, publicado no DJE em 16/06/2008)

Este debate já foi exaurido inclusive no julgamento do REsp nº 1101728 de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime dos recursos repetitivos nos moldes do novel art. 543-C do CPC, cujo acórdão, publicado no DJE de 23/03/2009, adotou a seguinte ementa:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que "a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco" (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (REsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

Mister consignar, sobre o tema, não se haver falar em ofensa ao art. 97 da Constituição Federal, tampouco à Súmula Vinculante n.º 10 do STF. Isso porque, não se trata de afastar o disposto nos arts. 124, II, do CTN e 8º do Decreto-Lei n.º 1.736/79, mas, tão somente, de interpretá-los em consonância com o art. 135, III, do CTN, na esteira do entendimento consolidado pelo STJ.

Destarte, com a ressalva do meu entendimento, a fim de adequar-me à jurisprudência predominante em prol de uma Justiça mais célere e equânime, passo a acompanhar o C. Superior Tribunal de Justiça conforme a fundamentação que passo a tecer.

Com efeito, contribuinte, no caso, é a pessoa jurídica, e somente esta é ao mesmo tempo sujeito passivo da obrigação tributária e responsável legal pelo seu adimplemento. Desconsiderar a pessoa jurídica, de molde a se poder exigir a responsabilidade dos sócios, dos gerentes ou dos diretores, por substituição, somente se admite, por imperativo legal, quando presentes outros elementos fáticos que impossibilitem a responsabilidade do titular do débito.

Nestas hipóteses há dissociação entre o titular da obrigação e o titular da responsabilidade pela satisfação da obrigação, de forma que o substituto passa a responder em nome próprio, colocando-se no lugar do substituído.

O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.

Conforme o entendimento supra evidenciado, o mero inadimplemento não configura infração à lei e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.

Por outro lado, cumpre indagar-se sobre quem recai o ônus da prova da conduta irregular do órgão da pessoa jurídica ou a dissolução irregular da sociedade.

Tenho que o ônus da prova incumbe ao Fisco. Não se exige, no entanto, que seja demonstrado quantum satis a conduta fraudulenta ou atentatória à lei por parte do sócio, mas que sejam apresentados elementos de convicção de molde a possibilitar o convencimento do magistrado quanto ao alegado, como, por exemplo, a utilização de prova indireta: indícios e presunções. Por seu turno, a dissolução irregular da sociedade igualmente deve ser demonstrada ao juízo em requerimento fundamentado e mediante a apresentação, tanto quanto possível, de documentos comprobatórios. Não basta, pois, em qualquer hipótese, a simples menção ao art. 135, III, do CTN.

No mesmo diapasão, é a orientação atual das Turmas que integram a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica em recentes julgados, sintetizados nas seguintes ementas:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO-GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. PRECEDENTES.

1. Os bens do sócio de uma pessoa jurídica comercial não respondem, em caráter solidário, por dívidas fiscais assumidas pela sociedade. A responsabilidade tributária imposta por sócio -gerente, administrador, diretor ou equivalente só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente.

2. Em qualquer espécie de sociedade comercial é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Os diretores não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros, solidária e ilimitadamente, pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do estatuto ou da lei (art. 158, I e II, da Lei nº 6.404/76).

3. De acordo com o nosso ordenamento jurídico-tributário, os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes da prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do art. 135, III, do CTN.

4. O simples inadimplemento não caracteriza infração legal. Inexistindo prova de que se tenha agido com excesso de poderes, ou infração de contrato social ou estatutos, não há falar-se em responsabilidade tributária do ex- sócio a esse título ou a título de infração legal. Inexistência de responsabilidade tributária do ex- sócio .

5. Precedentes desta Corte Superior.

6. Embargos de divergência rejeitados".

(STJ, ERESP - 260107, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, j. em 10/03/2004, v.u., DJ de 19/04/2004, p. 149).

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE RESTRITA. INEXISTÊNCIA DE BENS A GARANTIREM A PENHORA. FATO INSUFICIENTE.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível, quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.

2. "Segundo a jurisprudência do STJ, a simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora (sociedade por quotas de responsabilidade limitada) não configuram, por si só, nem em tese, situações que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios" (RESP 513555/PR ; Fonte DJ DATA:06/10/2003 PG:00218; Relator Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI (1124) Data da Decisão 02/09/2003 Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA).

3. Ausência de motivos suficientes para a modificação do julgado. Manutenção da decisão agravada.

4. Agravo regimental parcialmente provido, apenas para suprimir informação errônea contida no relatório da decisão agravada, sem o condão, portanto, de alterar o resultado do julgado".

(STJ, AGA - 563219, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 01/06/2004, v.u., DJ de 28/06/2004, p. 197)

No entanto, sem adentrar o mérito acerca dos fundamentos utilizados na decisão agravada, deixou a agravante de juntar aos autos documentos que indiquem as razões pelas quais é indevida sua inclusão no pólo passivo da ação ajuizada em face da sociedade empresária, notadamente cópia atualizada da ficha cadastral da JUCESP, documento indicativo da composição social da empresa executada.

Nessa linha de cognição, os integrantes da Sexta Turma deste E. Tribunal já se manifestaram sobre a questão da inclusão dos sócios no pólo passivo da execução ajuizada em face da sociedade empresária, conforme os seguintes precedentes: AG nº 2011.03.00.010864-5 e AG nº 2011.03.00.003101-6, de relatoria da Des. Fed. Regina Costa; bem como AG nº 2010.03.00.013930-3 e AG nº 2010.03.00.019534-3, de relatoria da Des. Fed. Consuelo Yoshida.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0093381-96.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.093381-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : RUBENS CALIL
ADVOGADO : RUBENS CALIL e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 2002.61.13.001599-2 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de "revisão da penhora 'on line' requerida pelo executado e, por conseguinte, a aplicação da penalidade de litigância de má-fé ao exeqüente" (fl. 264). Sustenta ter proposto a ação declaratória de n.º 2002.61.13.002142-6, na qual "conseguiu extirpar (pelo que acredita) mais de 80% do crédito da agravada", sendo certo que na apelação interposta pela ora agravada esta "limitou-se apenas a contrapor o direito ao parcelamento (...) concedido ao agravante" (fl. 08).

Alega carecer a CDA dos requisitos de certeza, liquidez e exigibilidade, sendo mister a aplicação da pena de litigância de má-fé à exeqüente.

Recurso processado sem efeito suspensivo. O agravante pleiteou a reforma dessa decisão. A agravada ofereceu resposta.

DECIDO.

Inicialmente, julgo prejudicado o pedido de reforma da decisão relativa ao efeito suspensivo.

Dispõe o "caput" e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Vê-se, portanto, que a Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

Ao apreciar o pedido de efeito suspensivo, assim decidiu o relator:

"Insurge-se o agravante contra a decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de "revisão da penhora 'on line' requerida pelo executado e, por conseguinte, a aplicação da penalidade de litigância de má-fé ao exequente" (fl. 264). Sustenta ter proposto a ação declaratória de n.º 2002.61.13.002142-6, na qual "conseguiu extirpar (pelo que acredita) mais de 80% do crédito da agravada", sendo certo que na apelação interposta pela ora agravada esta "limitou-se apenas a contrapor o direito ao parcelamento (...) concedido ao agravante" (fl. 08).

Alega carecer a CDA dos requisitos de certeza, liquidez e exigibilidade, sendo mister a aplicação da pena de litigância de má-fé à exequente.

Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional. No caso dos autos, o agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida.

Isso porque, requereu nos autos da execução fiscal de origem, proposta com vistas à cobrança de IRPF referente aos vencimentos de 28/04/00 e 10/12/01, fosse reconsiderada a penhora "on line" anteriormente determinada, bem assim determinada a aplicação da penalidade de litigância de má-fé à exequente.

Sustentou, em prol do pretense direito ter proposto a ação n.º 2002.61.13.002142-6, em curso perante o Juízo Federal da 1ª Vara de Franca, na qual alegou "que em virtude da declaração de imposto de renda do ano de 2000, a requerida não só deixou de pagar o imposto a restituir, como lhe aplicou multas e sanções administrativas que resultaram na execução de 'um valor astronômico e desproporcional de R\$ 34.839,18" (fl. 195).

Com efeito obteve o ora agravante a parcial procedência do pedido, nos seguintes termos:

"julgo parcialmente procedente a presente ação, para declarar inexistentes unicamente os débitos tributários referentes às deduções com a dependente Yasmin Zuniga Calil, às despesas com instrução da dependente, às despesas médicas pagas a Ivan Calil, às despesas médicas pagas à UNIMED, aos pagamentos efetuados à Trevo S/A Seguros e Previdência Privada, e ao imposto de renda retido na fonte pela Trevo S/A Seguros e Previdência Privada, bem como multas e juros relativos a essas despesas" (fl. 201).

No entanto, não há como se precisar, mormente em sede de cognição sumária, o impacto de tal decisão sobre os valores exequendos, tampouco se teve o condão de extinguir parte do crédito tributário objeto da execução fiscal de origem.

Ademais, tal como alegado pela ora agravada "relativamente à ação declaratória protocolada sob n.º 2002.61.13.002142-6, não foi concedida tutela antecipada, da sentença, parcialmente favorável ao executado, foi interposta apelação pela Fazenda Nacional, além da subida dos autos determinada legalmente pelo art. 475 do Código de Processo Civil, a apelação foi recebida nos efeitos de direito e suspende a execução do feito, não constando trânsito em julgado até a presente data" (fl. 252-sic).

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, não vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão do provimento postulado.

Ausentes os pressupostos, indefiro o pedido" - fls. 275/276.

Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o agravo regimental e nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039127-52.2007.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : MARCOS JOAO SCHMIDT
APELADO : MERCADO IMPERIO LTDA
ADVOGADO : MARLON LUIZ GARCIA LIVRAMENTO
No. ORIG. : 05.00.00074-5 A Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo INMETRO contra sentença que extinguiu a execução fiscal, com fulcro no art. 269, IV, do CPC, por verificar a ocorrência de prescrição, condenando-o em 10% sobre o valor da causa, a título de honorários advocatícios. Decisão não submetida à remessa oficial.

Requer, o apelante, a reforma da sentença para prosseguir com a execução fiscal, sob o fundamento de inoccorrência da prescrição.

Com contrarrazões, foram remetidos os autos a este Tribunal.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Do exame cauteloso dos autos, revela-se a natureza não tributária do débito exequendo, consistente em multa administrativa, aplicada por autarquia federal. Em virtude da natureza do crédito, não se aplicam as disposições contidas no Código Tributário Nacional.

A prescrição da pretensão executiva da Administração Pública, no tocante às referidas multas por ela aplicadas no exercício de seu poder de polícia, não possuía regulamentação legal, porquanto se limitara o legislador a dispor, no art. 1º do Decreto nº 20.910/32, sobre a prescrição da pretensão do indivíduo em face da Administração - e não o contrário. À vista desta lacuna do ordenamento, o C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o REsp nº 1.105.442, julgado pelo regime dos recursos repetitivos (543-C, CPC), firmou o entendimento de que o prazo prescricional da Administração deveria ser quinquenal, aplicando-se o previsto no art. 1º do Decreto nº 20.910/32 também à Administração, em atenção ao princípio constitucional da Isonomia. Confira-se o teor do dispositivo, *in verbis*:

Art. 1º - As Dívidas Passivas Da União, Dos Estados E Dos Municípios, Bem Assim Todo E Qualquer Direito Ou Ação Contra A Fazenda Federal, Estadual Ou Municipal, Seja Qual For A Sua Natureza, Prescrevem Em Cinco Anos Contados Da Data Do Ato Ou Fato Do Qual Se Originarem.

Assim, se o indivíduo dispunha de cinco anos para executar, enquanto credor, dívida passiva da Administração Pública direta ou indireta, também deveria esta dispor de cinco anos para executar, mediante o ajuizamento de execução fiscal, suas dívidas ativas não tributárias, decorrentes do exercício de seu poder de polícia.

Nesta linha de raciocínio, afastou, o Superior Tribunal, a aplicação analógica do Código Civil pleiteada pela Administração. Confira-se a ementa do julgado:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RITO DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA. MULTA ADMINISTRATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO PRESCRICIONAL. INCIDÊNCIA DO DECRETO Nº 20.910/32. PRINCÍPIO DA ISONOMIA.

1. É de cinco anos o prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal de cobrança de multa de natureza administrativa, contado do momento em que se torna exigível o crédito (artigo 1º do Decreto nº 20.910/32).

2. Recurso especial provido.

(REsp 1105442/RJ, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 22/02/2011)

No âmbito da Administração Federal, a Lei nº 9.873/99 previu prazo prescricional quinquenal para a ação punitiva da Administração, referente ao tempo de que dispõe para apurar a infração e notificar a pessoa quanto à multa. O termo inicial deste prazo é a data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado, ao passo que o termo final é a notificação do indivíduo para pagamento da multa aplicada. Observe-se:

Art. 1º Prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado.

Na esteira da jurisprudência dominante, a Lei nº 11.941/09 alterou a Lei nº 9.873/99 para prever expressamente o prazo prescricional quinquenal para a ação executiva da Administração, na cobrança de seu crédito já regularmente constituído:

Art. 1º-A. Constituído definitivamente o crédito não tributário, após o término regular do processo administrativo, prescreve em 5 (cinco) anos a ação de execução da administração pública federal relativa a crédito decorrente da aplicação de multa por infração à legislação em vigor.

Da análise conjunta da jurisprudência da Corte Superior e da Lei nº 9.873/99, conclui-se dispor, a Administração Federal direta e indireta, de cinco anos para constituir seu crédito não tributário (pretensão punitiva) e de mais cinco anos para o ajuizamento da execução deste crédito constituído (pretensão executória). A corroborar esta assertiva, extraio excerto do REsp 1105442/RJ, julgado pelo trâmite do art. 543-C, cuja ementa foi anteriormente citada:

"De todo o exposto resulta que, conquanto se entenda não atribuir à Lei nº 9.873/99 aplicação subsidiária nos âmbitos estadual e municipal, eis que sua eficácia é própria do âmbito da Administração Pública Federal, direta e indireta, resta incontroverso, de todo o constructo doutrinário e jurisprudencial, que é de cinco anos o prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal de cobrança de multa de natureza administrativa, contado do momento em que se torna exigível o crédito, com o vencimento do prazo do seu pagamento (cf. artigo 39 da Lei nº 4.320/64), aplicando-se o artigo 1º do Decreto nº 20.910/32 em obséquio mesmo à simetria que deve presidir os prazos prescricionais relativos às relações entre as mesmas partes e até autoriza, senão determina, a interpretação extensiva, em função de sua observância." (p. 16)

Nos moldes do artigo 2º, §3º da Lei nº 6.830/80, aplicável às execuções fiscais de dívidas de natureza não tributária, suspende-se o transcurso do prazo prescricional por 180 dias após a inscrição do crédito em dívida ativa ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo. É este o entendimento consolidado no C. STJ e na E. Sexta Turma deste Tribunal. Confira-se:

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - LEI 6.830/80, ART. 2º, § 3º - SUSPENSÃO POR 180 DIAS - NORMA APLICÁVEL SOMENTE ÀS DÍVIDAS NÃO TRIBUTÁRIAS - CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO - INAPLICABILIDADE NA ESPÉCIE. 1. A norma contida no art. 2º, § 3º, da Lei 6.830/80, segundo a qual a inscrição em dívida ativa suspende o prazo prescricional por 180 (cento e oitenta) dias ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo, aplica-se tão-somente às dívidas de natureza não-tributárias, porque a prescrição das dívidas tributárias regula-se por lei complementar, no caso o art. 174 do CTN. 2. Inocorre ofensa à cláusula de reserva de plenário (arts. 97 da CF e 480 do CPC), pois não se deixou de aplicar a norma por inconstitucional, mas pela impossibilidade de sua incidência no caso concreto. 3. Recurso especial não provido. (STJ, REsp 1165216, rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 10/03/10)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. MULTA APLICADA PELO BACEN. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. INTELIGÊNCIA DO ART. 1º DO DECRETO Nº 20.910/32 E ART. 1º DA LEI Nº 9.873/99. (...) 2. O débito ora discutido não tem natureza tributária, uma vez que tributo, nos dizeres do Código Tributário Nacional, é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada (destaquei). 3. Cabível, na espécie, a aplicação das disposições da Lei nº 6.830/80 relativas à prescrição dos créditos não-tributários, bem como a interrupção da prescrição (art. 8º, parágrafo segundo). Aplica-se, ainda, o disposto no art. 2º, § 3º, da Lei de Execuções Fiscais, que reconhece a suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias a contar da inscrição do débito em dívida ativa. 4. Quanto à cobrança da multa administrativa, na esteira do entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, entendo aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado a partir da notificação da infração, conforme interpretação dada ao art. 1º do Decreto nº 20.910/32 e art. 1º da Lei nº 9.873/99. 5. Precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça. 6. Na hipótese dos autos, considerando que a notificação final se deu em 28.05.1985, a inscrição em 01.06.1989 e o despacho que determina a citação em 15.03.1990, afasto a alegação de prescrição. 7. Agravo de instrumento improvido e agravo regimental prejudicado.

(TRF3, AI 207205, rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJ 12/01/11)

Fixadas as balizas teóricas, verifico, no caso concreto, a ocorrência da prescrição da pretensão executória, visto que presente tempo superior a cinco anos entre o vencimento do prazo para pagamento da multa (05.07.98) e o ajuizamento da execução fiscal (20.10.05), considerado o tempo de suspensão de 180 dias.

Honorários advocatícios mantidos no percentual fixado na sentença, pois arbitrados com atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à apelação, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040741-92.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.040741-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : THAGASS COML/ E DISTRIBUIDORA LTDA e outros
: MANUEL HING MAN WAY
: MARCIO LUIS REDOSCHI
ADVOGADO : ROBERTO MOREIRA DIAS
No. ORIG. : 99.00.00082-1 1 Vt COTIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União contra sentença que extinguiu a execução fiscal, com fulcro no art. 267, IV, do CPC, por verificar a ocorrência de prescrição. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, fixados em prol dos excipientes. Decisão não submetida à remessa oficial.

Postula, a apelante, a reforma da sentença, para que possa prosseguir com a execução fiscal, uma vez não constatada a prescrição da pretensão executiva.

Com contrarrazões, foram remetidos os autos a este Tribunal.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Após amplo debate acerca da prescrição da ação para cobrança de crédito proveniente de tributos sujeitos a lançamento por homologação, constituídos por meio de declaração do contribuinte, a Sexta Turma deste Tribunal consolidou seu entendimento.

A presente hipótese não envolve decadência. O art. 150 do CTN atribui ao contribuinte o dever jurídico de constituir o crédito tributário e esta formalização, consubstanciada na declaração apresentada ao sujeito ativo, dispensa o lançamento de ofício, se elaborada de acordo com a legislação tributária, sem omissões ou inexatidões, conforme dispõe o art. 149, II e V, do CTN.

Deve-se, portanto, nos termos do artigo 174 do CTN, verificar-se o termo inicial e o final, a fim de constatar-se a existência de prazo superior a 5 anos entre eles, hábil a ensejar a prescrição.

O termo inicial desta modalidade de prescrição ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.

Já o termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.

É este o entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme REsp 1120295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21/05/2010, julgado pelo regime do art. 543-C do CPC.

In casu, aplicável a Súmula nº 106 do C. STJ, porquanto não verificada a inércia da Fazenda Nacional em praticar atos capazes de dar andamento ao feito, de modo a obter a citação do executado.

De rigor, pois, o afastamento da prescrição da pretensão executiva, porquanto ausente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva dos créditos tributários e o ajuizamento da execução.

Insta considerar, neste contexto, ser ilegal o redirecionamento da execução em face de um dos sócios, matéria passível de conhecimento de ofício e arguida em sede de exceção de pré-executividade oposta pelos sócios coexecutados.

Com efeito, contribuinte, no caso, é a pessoa jurídica, e somente esta é ao mesmo tempo sujeito passivo da obrigação tributária e responsável legal pelo seu adimplemento. Desconsiderar a pessoa jurídica, de molde a se poder exigir a responsabilidade dos sócios, dos gerentes ou dos diretores, por substituição, somente se admite, por imperativo legal, quando presentes outros elementos fáticos que impossibilitem a responsabilidade do titular do débito.

Nestas hipóteses há dissociação entre o titular da obrigação e o titular da responsabilidade pela satisfação da obrigação, de forma que o substituto passa a responder em nome próprio, colocando-se no lugar do substituído.

O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.

Conforme o entendimento supra evidenciado, o mero inadimplemento não configura infração à lei e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.

Por outro lado, cumpre indagar-se sobre quem recai o ônus da prova da conduta irregular do órgão da pessoa jurídica ou a dissolução irregular da sociedade.

Tenho que o ônus da prova incumbe ao Fisco. Não se exige, no entanto, que seja demonstrado *quantum satis* a conduta fraudulenta ou atentatória à lei por parte do sócio, mas que sejam apresentados elementos de convicção de molde a possibilitar o convencimento do magistrado quanto ao alegado, como, por exemplo, a utilização de prova indireta: indícios e presunções. Por seu turno, a dissolução irregular da sociedade igualmente deve ser demonstrada ao juízo em requerimento fundamentado e mediante a apresentação, tanto quanto possível, de documentos comprobatórios. Não basta, pois, em qualquer hipótese, a simples menção ao art. 135, III, do CTN.

No mesmo diapasão, é a orientação atual das Turmas que integram a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica em recentes julgados, sintetizados nas seguintes ementas:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO-GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. PRECEDENTES.

1. *Os bens do sócio de uma pessoa jurídica comercial não respondem, em caráter solidário, por dívidas fiscais assumidas pela sociedade. A responsabilidade tributária imposta por sócio-gerente, administrador, diretor ou equivalente só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente.*

2. *Em qualquer espécie de sociedade comercial é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Os diretores não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros, solidária e ilimitadamente, pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do estatuto ou da lei (art. 158, I e II, da Lei nº 6.404/76).*

3. *De acordo com o nosso ordenamento jurídico-tributário, os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes da prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do art. 135, III, do CTN.*

4. *O simples inadimplemento não caracteriza infração legal. Inexistindo prova de que se tenha agido com excesso de poderes, ou infração de contrato social ou estatutos, não há falar-se em responsabilidade tributária do ex- sócio a esse título ou a título de infração legal. Inexistência de responsabilidade tributária do ex- sócio.*

5. *Precedentes desta Corte Superior.*

6. *Embargos de divergência rejeitados".*

(STJ, ERESP - 260107, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, j. em 10/03/2004, v.u., DJ de 19/04/2004, p. 149).

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO -GERENTE. POSSIBILIDADE RESTRITA. INEXISTÊNCIA DE BENS A GARANTIREM A PENHORA. FATO INSUFICIENTE.

1. *O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio -gerente da empresa, somente é cabível, quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.*

2. *"Segundo a jurisprudência do STJ, a simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora (sociedade por quotas de responsabilidade limitada) não configuram, por si sós, nem em tese, situações que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócio s" (RESP 513555/PR ; Fonte DJ DATA:06/10/2003 PG:00218; Relator Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI (1124) Data da Decisão 02/09/2003 Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA).*

3. *Ausência de motivos suficientes para a modificação do julgado. Manutenção da decisão agravada.*

4. *Agravo regimental parcialmente provido, apenas para suprimir informação errônea contida no relatório da decisão agravada, sem o condão, portanto, de alterar o resultado do julgado".*

(STJ, AGA - 563219, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 01/06/2004, v.u., DJ de 28/06/2004, p. 197)

No caso presente, não houve demonstração de tentativa de citação da executada por meio de oficial de justiça, não se configurando presunção de dissolução irregular da sociedade.

Assim, não se tendo comprovado quaisquer das hipóteses previstas no art. 135, "caput", do CTN, não há como se aferir a responsabilidade dos sócios pelos débitos contraídos pela empresa executada.

Por conseguinte, deverá a União ser condenada nos honorários advocatícios, pois extinta a execução em razão do acolhimento da exceção de pré-executividade, em regra devem ser reembolsadas as despesas havidas pelo executado por força do princípio da causalidade.

A propósito do tema, são os precedentes do C. STJ em acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC) e da E. Sexta Turma deste Tribunal. Confira-se:

PROCESSIONAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FAZENDA PÚBLICA

SUCUMBENTE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE. 1. É possível a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios em decorrência da extinção da Execução Fiscal pelo acolhimento de Exceção de Pré-Executividade. 2. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e ao art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1185036/PE, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 01/10/2010)

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. PAGAMENTO EFETUADO ANTES DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. HONORÁRIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. 1 - Ficou comprovado nos presentes autos que, multada por infração à legislação de distribuição gratuita de prêmios em 17/09/1992, a embargante quitou a dívida em

22/09/1992 (com o benefício da redução de 50% da multa), ou seja, antes da inscrição em Dívida Ativa, ocorrida em 04/07/1995, não há falar-se em certeza e liquidez do débito. 2 - A condenação em honorários advocatícios, fixada em 15% do valor da execução, está em consonância com o entendimento desta turma, e é devido de acordo com o Princípio da Causalidade. 3 - Remessa Oficial a que se nega provimento. (TRF 3, REO 712947, Des. Fed. rel. LAZARANO NETO, DJ 01/06/2010)

Atento ao que prescrevem as alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do art. 20 do CPC, especialmente a terceira alínea, e em conformidade com o § 4º do mesmo dispositivo legal, arbitro os honorários advocatícios em R\$10.000,00 (dez mil reais), a serem rateados proporcionalmente entre os advogados dos excipientes. Neste mesmo diapasão, é o entendimento consolidado pela E. Sexta Turma deste Tribunal, no particular:

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PIS. INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEIS N.ºS 2.445/88 E 2.449/88. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO DECENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. (...)

9. Tendo a autora decaído em parte mínima do pedido, a União Federal arcará com a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, com fulcro no art. 20, § 4º, do CPC, limitado ao montante de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), consoante entendimento desta E. Sexta Turma. 10. Apelação da autora parcialmente provida. Apelação da União Federal e remessa oficial improvidas.

(TRF3, APELREE 1095723, rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJ 31/05/10)

EMBARGOS À EXECUÇÃO - MASSA FALIDA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REDUÇÃO. 1 - A condenação da União Federal em honorários advocatícios deve seguir os parâmetros do art. 20, §4º, do CPC, devendo ficar limitada ao valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), por tal razão. 2 - Apelação parcialmente provida.

(TRF3, AC 1324578, rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJ 15/12/10)

Diante da pacificação da matéria, dou parcial provimento à apelação, com fulcro no art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, para determinar o prosseguimento da execução em face da empresa executada, excluindo-se os sócios Manuel Hing Ma Way e Márcio Luís Redoschi do polo passivo da presente execução fiscal.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043454-40.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.043454-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : CARLOS ROSALVO BARRETO E SILVA
APELADO : MAURA CALIXTA VIEIRA
No. ORIG. : 00.00.01213-5 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal contra sentença que julgou extinta a execução fiscal sem resolução do mérito, devido à falta de interesse de agir da exequente em cobrar crédito cujo valor da causa não supera R\$10.000,00 (dez mil reais). Decisão não submetida à remessa oficial.

Sem contrarrazões, foram remetidos os autos a este Tribunal.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

Nos termos do caput do art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A questão relativa à possibilidade de extinção de execuções fiscais cujo valor da causa seja inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais) já se encontra pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC) e por súmula editada por este mesmo Tribunal. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04. (...)

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido.

(STJ, REsp 1111982 / SP, Ministro CASTRO MEIRA, j. em 13/05/2009)

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício. (STJ, Súmula 452, CORTE ESPECIAL, DJe 21/06/2010)

Diante da pacificação da matéria, dou provimento à apelação, com fulcro no art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, para anular a r. sentença e determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522/02.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050036-56.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.050036-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : JOSE RENATO LIMA e outro
: EDNA APARECIDA PERES LIMA
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE SOUZA
INTERESSADO : JOSE RENATO LIMA E CIA LTDA
No. ORIG. : 02.00.00004-6 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União contra sentença que julgou procedentes embargos à execução, por reconhecer a impenhorabilidade do bem de família constrito na execução. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa. Decisão não submetida à remessa oficial.

Pleiteia, a apelante, o afastamento de sua condenação nos honorários advocatícios, porquanto "não poderia deduzir que se tratava da residência familiar do embargante, pois este não teve a cautela de averbar a construção do imóvel na matrícula, com a discriminação adequada do endereço". Subsidiariamente, requer a redução da referida condenação.

Com contrarrazões, foram remetidos os autos a este Tribunal.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Não obstante a omissão da sentença quanto ao reexame necessário, examino o processo também por este ângulo, porquanto a sentença que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública, submete-se ao reexame necessário, por força da disposição contida no art. 475, II, do CPC. No caso, à época da prolação da sentença, o valor da causa excedia 60 salários mínimos.

Constatado pela oficiala de justiça residirem os embargantes no imóvel penhorado (fls. 33, verso), deverá ser afastada a constrição, em virtude da proteção legal conferida ao bem de família pela Lei nº 8.009/90. Trata-se de matéria incontroversa, contra a qual não se opôs a Fazenda Nacional.

Assiste razão à União no tocante à verba sucumbencial, pois os embargantes não averbaram a construção do imóvel na matrícula e não mantiveram atualizado seu endereço na ficha cadastral da JUCESP. Por conseguinte, não se pode responsabilizar a exequente pela constrição irregular, já que induzida a erro pela negligência dos embargantes.

Ademais, quando foi comprovado ser o imóvel bem de família amparado pela Lei nº 8.009/90, absteve-se a União de impugnar o direito do embargante.

Neste mesmo diapasão, trago à colação jurisprudência da E. Sexta Turma deste Tribunal, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA. LEI N. 8.009/90. NULIDADE ABSOLUTA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. I - Consoante o disposto na Lei n. 8.009/90, o imóvel residencial próprio do casal, ou entidade familiar é impenhorável, e não responderá por qualquer tipo de dívida fiscal contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam proprietários e nele residam, ressalvadas as hipóteses previstas em lei. II - Cabível o reconhecimento

da impenhorabilidade do bem, por tratar-se de bem de família, considerando-se o constante da Declaração da Prefeitura Municipal de Fernandópolis. III - Tratando-se de impenhorabilidade absoluta, sua alegação é possível em qualquer momento, por ser matéria de ordem pública. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como desta Turma. IV - Sem condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios, em face do princípio da causalidade, porquanto a comprovação de tratar-se de bem de família somente ocorreu com a juntada de documento que acompanhou o recurso de apelação do Embargante. V - Apelação provida.

(TRF3, AC 968601, Des. Fed. REGINA COSTA, DJ 09/06/11)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. BEM DE FAMÍLIA. NECESSIDADE DE PROVA INEQUÍVOCA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INAPLICABILIDADE. 1. O artigo 1º da Lei 8.009/90 estabeleceu a impenhorabilidade do bem de família com o objetivo de assegurar o direito de moradia e garantir que o imóvel não seja retirado do domínio do beneficiário. 2. Para que seja reconhecida a impenhorabilidade do bem de família, é necessário que a devedora prove que o imóvel em que reside ou auxilia na sua subsistência é o único. 3. Não havendo como o embargado ter conhecimento de que se tratava de bem de família, não há como manter sua condenação nos ônus da sucumbência. 4. Apelação e remessa oficial providas.

(TRF3, AC 1294759, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJ 19/06/08)

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE TERCEIRO - BOA-FÉ COMPROVADA - FRAUDE À EXECUÇÃO - INOCORRÊNCIA - SÚMULA 84 DO C. STJ - IMPENHORABILIDADE DE BEM DE FAMÍLIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE 1. Verificada a boa-fé do embargante ao comprovar sua legítima aquisição do imóvel. 2. Inocorrência de fraude à execução, a qual só se configuraria caso a alienação tivesse sido realizada após a citação válida de execução capaz de levar o devedor à insolvência. 3. Não é necessário o registro do contrato para que a propriedade do bem seja tutelada, conforme aponta a Súmula 84 do C. STJ. 4. O imóvel que serve de moradia à entidade familiar é impenhorável, nos termos do artigo 1º da Lei nº 8.009/90. 5. Em atenção ao princípio da causalidade previsto na Súmula nº 303 do C. STJ, não havendo registro do imóvel à época da penhora, é incorreta a condenação da União Federal na verba sucumbencial, eis que esta não incorreu em erro ao penhorar o bem que estava registrado em nome do executado.

(TRF3, REO 790975, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJ 17/08/09)

Destarte, aplicando-se o princípio da causalidade, as partes não serão condenadas ao pagamento da verba honorária, motivo pelo qual a r. sentença deverá ser reformada apenas para excluir referida condenação da Fazenda Pública. Diante da pacificação da matéria, dou provimento à apelação e parcial provimento à remessa oficial tida por interposta, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para afastar a condenação da União nos honorários advocatícios.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007748-17.2007.4.03.6112/SP
2007.61.12.007748-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : JOSE DEMETRIO PONTALTI e outro
: ELIANA MENDES PONTALTI
ADVOGADO : EDIBERTO DE MENDONCA NAUFAL e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00077481720074036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação da União Federal em face da sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal para reconhecer a ilegitimidade passiva dos embargantes Eliana Mendes Pontalti e José Demétrio Pontalti.

Alega a apelante, em síntese, a aplicação da responsabilidade solidária dos sócios a que se refere o art. 13 da Lei 8.620/93 em relação aos débitos do PIS, com fundamento no art. 124, inciso II, do Código Tributário Nacional.

Também ressalta a eficácia "ex nunc" da revogação do mencionado dispositivo legal.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

A questão discutida nos autos não é nova, já existindo jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, de modo a permitir o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

No que tange à responsabilidade dos sócios sobre os débitos em cobrança, saliente que o Supremo Tribunal Federal, no RE 562.276, pronunciou-se no sentido de que o art. 13 da Lei nº 8.620/93 "ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF. 7." E continuou o raciocínio explicando que "o art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor desconsideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição. 8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social". Desta forma, a responsabilidade solidária, face a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei nº 8.620/93, deve observar o art. 135, inciso III, do Código Tributário Nacional.

Assim, dispõe o art. 135, inciso III, do Código Tributário Nacional que "os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei".

Gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou contrato, é a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, sem a devida quitação dos tributos pelos representantes legais da empresa.

No caso vertente, constata-se que foi decretada a falência da empresa executada em 26/02/99, com respectivo registro na Junta Comercial em 05/03/99 (fls. 98).

Logo, para que se autorizasse o redirecionamento da execução em face dos sócios corresponsáveis, cumpriria à exequente comprovar a ocorrência de crime falimentar ou a existência de indícios de falência irregular ou fraudulenta. A simples quebra não pode ser motivo de inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal, porquanto não há demonstração de prática de atos com excesso de poderes, infração à lei ou ao contrato social.

Dessa forma, resta configurada a ilegitimidade dos sócios no polo passivo da execução fiscal, à mingua de prova, pela credora, de que estes agiram com excesso de poderes ou infração à lei ou contrato, ou seja, em gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, à luz dos pressupostos de que trata o artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido, os seguintes precedentes do STJ e desta Sexta Turma, respectivamente:

"TRIBUTÁRIO - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL - DEVOLUÇÃO DA CARTA CITATÓRIA - MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA - FALÊNCIA - RESPONSABILIDADE DA EMPRESA FALIDA - PRECEDENTES.

1. A questão da dissolução irregular da empresa decorrente da devolução da carta citatória por aviso de recebimento não foi apreciada pelo Tribunal de origem, fazendo incidir as Súmulas 282 e 356 do STF, ante a ausência de oposição de embargos de declaração.

2. A decretação de falência não autoriza o redirecionamento da execução fiscal. Nestes casos, a responsabilidade é inteiramente da empresa extinta com o aval da Justiça, sem ônus para os sócios, exceto em casos de comportamento fraudulento, fato não constatado pelo Tribunal de origem Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp nº 1062182/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJE 23/10/2008)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93. FUNDAMENTO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO. SÓCIOS. RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO. SÚMULAS 7 E 83/STJ. FALÊNCIA. DISSOLUÇÃO REGULAR.

1. "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo" (Súmula 211/STJ).

2. A questão relativa ao art. 13 da Lei nº 8.620/93 foi analisada pelo Tribunal a quo sob ótica essencialmente constitucional, de competência do STF e, portanto, fora do âmbito de apreciação do recurso especial.

3. Inexistindo prova de que houve dissolução irregular da empresa, ou de que o representante da sociedade agiu com excesso de mandato ou infringiu lei ou o contrato social, não há que se direcionar para ele a execução.

4. A falência configura forma regular de dissolução da sociedade e não enseja, por si só, o redirecionamento da execução.

5. Agravo regimental improvido."

(AgRg no Ag 767383/RS, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJE 25/08/2006)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO. INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 13 5, III, DO CTN. FALÊNCIA DA EMPRESA EXECUTADA. INCLUSÃO DO SÓCIO-GERENTE NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. INADMISSIBILIDADE.

1. Descabido o reexame necessário de sentença extintiva do processo de execução fiscal por não se subsumir, a hipótese, ao comando do art. 475, incisos I e II do CPC, com a redação da Lei nº 10.352/01.
 2. A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.
 3. O representante legal da empresa executada pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. A responsabilidade, nestes casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres.
 4. Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão entendendo que deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 13 5, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.
 5. O simples inadimplemento do tributo não se traduz em infração à lei. Precedentes do E. STJ.
 6. No caso vertente, a Fazenda Nacional informou que foi decretada a falência da empresa executada, a qual se encontra encerrada.
 7. A ocorrência da quebra não enseja, por si só, o redirecionamento da execução contra o sócio responsável. Não há comprovação de que tenha havido crime falimentar ou mesmo irregularidades na falência decretada.
 8. Na hipótese, limitou-se a exequente a requerer a inclusão no pólo passivo da execução do sócio da empresa, sem qualquer indício de prova das situações a que se refere o art. 13 5, do CTN.
 9. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida."
- (APELREE nº 1537502, TRF3 - 6ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, DJF 18/10/2010).

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00026 CAUTELAR INOMINADA Nº 0007593-80.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.007593-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
REQUERENTE : AMERICO EMILIO ROMI NETO e outros
: CARLOS GUIMARAES CHITI
: CARLOS CHITI
: ROMEU ROMI
: JOSE CARLOS ROMI
: PATRICIA ROMI CERVONE
: ADRIANA ROMI
: EUGENIO GUIMARAES CHITI
: PAULO ROMI
: GIORDANO ROMI JUNIOR
ADVOGADO : ANGELA BEATRIZ PAES DE BARROS DI FRANCO
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 2006.61.09.002395-2 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Américo Emílio Romi Neto e outros em face de decisão monocrática do Relator (fls. 159), que julgou prejudicada a medida cautelar originária, por falta de interesse de agir superveniente, em razão do julgamento da apelação da qual a presente ação é dependente.

Sustentam os embargantes, em síntese, omissão em relação ao destino dos depósitos judiciais efetuados nestes autos com a finalidade de suspender a exigibilidade do crédito tributário discutido, pelo que requer a imediata transferência dos depósitos para o feito principal (apelação nº 0002395-39.2006.4.03.6109), considerando a prejudicialidade desta cautelar.

É o relatório. DECIDO.

O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Outrossim, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de admitir a oposição de embargos de declaração em face de qualquer decisão judicial, dando interpretação extensiva ao art. 535 do Código de Processo Civil, que abarca apenas as expressões "sentença" e "acórdão", para estendê-la também à decisão monocrática proferida por relator. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.128.286/GO, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, DJe 23/2/2010; REsp 1.153.601/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 24/2/2010; REsp 865.339/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6/11/2008; AgRg nos EDcl no REsp 256.395/PB, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ 11/12/2000.

No caso em exame, verifica-se que há omissão a ser suprida, uma vez que a decisão embargada deixou de se manifestar a respeito do destino dos depósitos efetuados nestes autos (fls. 142/147), nos termos da liminar concedida a fls. 123/124.

Sobre a questão, a fim de dirimir qualquer dúvida acerca dos depósitos, determino que sejam transferidos os valores depositados nestes autos à ordem do juízo da 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Piracicaba, e que passem a ser vinculados aos autos do mandado de segurança nº 0002395-39.2006.4.03.6109 (em apenso), no qual deverá ser decidido o seu levantamento ou conversão em renda, após o trânsito em julgado.

Posto isso, ACOLHO os presentes embargos de declaração, para suprir a omissão apontada, nos termos acima explicitados.

Expeça-se ofício à Caixa Econômica Federal para cumprimento desta determinação.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013065-62.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.013065-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : PANTANAL LINHAS AEREAS S/A
ADVOGADO : SAMUEL GAERTNER EBERHARDT
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.00.006610-2 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista que foi proferida sentença pelo Juízo de origem, conforme informação de fls. 621/624, o presente agravo perdeu o seu objeto. Em razão disso, julgo-o prejudicado, nos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033834-91.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.033834-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : STRUTURA DE MODA E CONFECÇÕES LTDA
ADVOGADO : EDUARDO BROCK e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.033337-5 4F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 146/147: conforme narrado pela agravada União Federal (Fazenda Nacional), há evidente erro material no dispositivo do voto (fls. 142), motivo pelo qual onde se lê "...nega provimento ao agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional)...", leia-se:

"...nega provimento ao agravo de instrumento interposto por *STRUTURA DE MODA E CONFECÇÕES LTDA* ..."
Intimem-se novamente as partes. Publique-se este despacho.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0048634-27.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.048634-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : STI INDL/ LTDA
ADVOGADO : PATRICIA HELENA NADALUCCI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 05.00.00172-3 A Vr DIADEMA/SP

DESPACHO

Fls. 146/147: conforme narrado pela agravada União Federal (Fazenda Nacional), há evidente erro material no dispositivo do voto (fls. 142), motivo pelo qual onde se lê "...nega provimento ao agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional)...", leia-se:

"...nega provimento ao agravo de instrumento interposto por *STI INDL/ LTDA* ..."
Intimem-se novamente as partes. Publique-se este despacho.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033028-22.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.033028-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : MANUEL MATIAS DOURADO FONTES
INTERESSADO : WILLIAN WAGNER
ADVOGADO : MIGUEL RICARDO PUERTA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2003.61.82.037215-0 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão proferida pela 7ª Vara das Execuções Fiscais em São Paulo/SP que decretou a indisponibilidade dos bens e direitos do executado, nos termos do artigo 185-A do Código Tributário Nacional, determinando à exequente que tome as providências cabíveis junto aos órgãos competentes, para fins de efetivação da medida.

Sustenta a agravante, em síntese, que o comando legal do art. 185-A do Código Tributário Nacional apresenta aplicabilidade e eficácia imediatas, e se destina à autoridade judiciária. Nesse sentido, entende que a ausência de comunicação da indisponibilidade inviabilizaria a eficácia da medida.

O efeito suspensivo foi deferido a fls. 185/vº.

A parte agravada não apresentou contraminuta, por não ter sido encontrada em nenhum dos endereços fornecidos pela União Federal, tendo sido determinado o prosseguimento do feito.

É o relatório. **DECIDO.**

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a Lei Complementar nº 118/05 introduziu, no bojo do Código Tributário Nacional, o art. 185-A, vazado nos seguintes termos:

"Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.
§ 1º. A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.
§ 2º. Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido.

Da leitura do referido dispositivo legal, denota-se que compete ao juiz a decretação de indisponibilidade dos bens e direitos do executado, bem como a devida comunicação da decisão aos órgãos e entidades pertinentes. Saliente-se que a comunicação da decisão é condição de eficácia da medida, que se tornaria inócua sem o seu cumprimento. Por seu turno, tal comando não depende de regulamentação posterior, devendo dar-se, preferencialmente, por meio eletrônico, o que não exclui a possibilidade de ser efetivado por outros meios, de modo que não pode o magistrado furtar-se à sua obediência. Nesse sentido, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INDISPONIBILIDADE DE BENS. AMPLITUDE.

1. Não viola o art. 185-A do CTN o acórdão que autoriza a expedição de ofício ao Bacen, ao Detran e ao Cartório Imobiliário do domicílio tributário do devedor.

2. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AGRESP 1011932, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, Dje 06/05/2009)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AOS ÓRGÃOS RESPONSÁVEIS PELA TRANSFERÊNCIA DOS BENS E DIREITOS. ATO A SER EFETIVADO PELO JUÍZO A QUO.

I - Por meio do convênio de cooperação técnico-institucional, o Superior Tribunal de Justiça, o Conselho da Justiça Federal, bem como os Tribunais signatários do Termo de Adesão, poderão, dentro de suas áreas de competência, encaminhar às instituições financeiras e demais instituições autorizadas a funcionar pelo BACEN, solicitações de informações sobre a existência de contas correntes e aplicações financeiras, determinações de bloqueio e desbloqueio de contas e comunicações de decretação e extinção de falências envolvendo pessoas físicas e jurídicas clientes do Sistema Financeiro Nacional, bem como outras solicitações que vierem a ser definidas pelas partes.

II - Da dicção dada ao art. 185-A, do Código Tributário Nacional, incluído pela Lei Complementar n. 118/05, extrai-se que o comando normativo relativo à comunicação da indisponibilidade de bens e direitos aos órgãos e entidades responsáveis pelo registro e transferência de propriedade, é dirigido ao juízo da causa e não ao Exequente.

III - Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, AI 2011.03.00.003531-9, Rel. Des. Federal Regina Costa, 6ª Turma, DJ 31/03/2011)

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002186-17.2009.4.03.6125/SP

2009.61.25.002186-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS
ADVOGADO : FERNANDO VALIM REHDER BONACCINI
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00021861720094036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Município de Ourinhos/SP em face de sentença, não submetida ao reexame necessário, que extinguiu a execução fiscal sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, uma vez que o título carece de certeza, porquanto dele não se extrai a natureza do crédito exigido. Alega o apelante, em síntese, que a certidão de dívida ativamente preenche todos os requisitos previstos no art. 202 do Código Tributário Nacional, ressaltando, ainda, que a jurisprudência mitiga o rigor legal da norma, reconhecendo a nulidade do título apenas quando sua deficiência causar prejuízo ao exercício da defesa do executado.

Também invoca a faculdade de o exequente proceder à substituição do título até a prolação da sentença, cabendo ao Juízo de origem intimá-lo para que se pronuncie acerca do vício, antes de extinguir o processo sem resolução do mérito. Mais adiante, sustenta a inexistência de inércia, porquanto não foi intimado na forma prevista no art. 25 da Lei 6.830/80 (intimação pessoal).

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

A questão discutida nos autos não é nova, já existindo jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, de modo a permitir o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

De fato, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça coaduna do entendimento no sentido de que o título executivo padece de vício que o nulifica apenas quando há efetivo prejuízo ao contraditório e à ampla defesa do executado. Nesse sentido, os precedentes a seguir transcritos:

"EXECUÇÃO FISCAL. REQUISITOS DA CDA. FALTA DE INDICAÇÃO DO LIVRO E FOLHA DE INSCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À DEFESA DO EXECUTADO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ENTREGA DA DECLARAÇÃO PELO CONTRIBUINTE. NOTIFICAÇÃO. PRÉVIO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

1. A existência de vícios formais na Certidão de Dívida Ativa apenas leva a sua nulidade se causar prejuízo ao exercício do direito de ampla defesa.

2. A simples falta de indicação do livro e da folha de inscrição da dívida constitui defeito formal de pequena monta, que não prejudica a defesa do executado nem compromete a validade do título executivo.

3. Se o contribuinte declara a exação e não paga até o vencimento, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, torna-se desnecessária a constituição formal do débito pelo Fisco. Cabe promover imediatamente a sua inscrição em dívida ativa, o que o torna exigível, independente de notificação ou de haver qualquer procedimento administrativo.

4. É devida a taxa Selic no cálculo dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Federal.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1153617/SC, 2ª Turma, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe 14/09/2009)

"TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CDA - REQUISITOS - CERCEAMENTO - SÚMULA 7/STJ - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - DECADÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA - SÚMULA 282/STF - RESPONSABILIDADE - CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA - ART. 31, LEI 8.212/91 - SUBSIDIARIEDADE - EFEITOS - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - PARCIAL ACOLHIMENTO - SÚMULA 7/STJ - AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE PARADIGMA.

A CDA é espelho da inscrição em dívida ativa, que por sua vez funda-se na declaração tributária apresentada pelo contribuinte ou no ato administrativo de lançamento, todos procedimentos que asseguram o conhecimento da exigência fiscal pelo sujeito passivo da obrigação tributária.

Somente a comprovação do cerceamento de defesa pela ausência de requisito formal da CDA causa-lhe a nulidade.

É vedado na instância especial reformular juízo de valor sobre a validade formal da CDA, nos termos da Súmula 7/STJ.

Inexistente o prequestionamento da tese em torno da decadência do crédito tributário. Aplicação da Súmula 282/STF.

O óbice da Súmula 7/STJ aplica-se ao cabimento do recurso especial pela divergência.

O sujeito passivo da obrigação tributária é a prestadora de serviços, cabendo ao Fisco, em primeiro lugar, verificar a sua contabilidade e se houve recolhimento ou não da contribuição previdenciária para, então, constituir o crédito tributário.

Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido."

(REsp 1085443/SP, 2ª Turma, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJe 18/02/2009)

Conforme se depreende da certidão de dívida ativa que aparelha a execução fiscal, não se vislumbra a indispensável clareza acerca da natureza da dívida.

Ou seja, não há convicção a respeito do tributo cobrado, se taxa ou imposto, inviabilizando o regular exercício de defesa do executado.

Poder-se-ia concluir, por outro lado, que a municipalidade cobra as duas espécies de tributo em uma só certidão. No entanto, o vício do título ainda remanesceria, pois o montante principal nela inscrito é um só, impedindo, de igual modo, a precisa indicação da natureza de cada débito.

Ademais, a pendência de procedimento administrativo (fls. 21), instaurado pela própria Administração, para constatação da natureza da dívida cobrada nesta ação (IPTU ou taxa de serviço) para fins de reconhecimento da imunidade recíproca, com fundamento no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, revela a incerteza quanto à existência do crédito tributário, falecendo ao título extrajudicial requisito indispensável a sua validade.

Também não prospera a tese que impõe a intimação do exequente, antes da extinção do processo sem resolução do mérito, para substituição da certidão de dívida ativa nas hipóteses de vício material do título.

Nesse sentido, se o juiz verificar a ausência de requisitos intrínsecos, tais como certeza e liquidez, cabe-lhe extinguir o processo sem resolução de mérito, mostrando-se irrelevante a substituição das certidões correspondentes (art. 2º, § 8º, da Lei 6.830/80).

Assim, diante do vício que atinge o documento que aparelha a execução, fica prejudicada a análise da inexistência de intimação pessoal, que obstará a caracterização da inércia reconhecida pelo Juízo de origem.

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002191-39.2009.4.03.6125/SP

2009.61.25.002191-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS
ADVOGADO : RODRIGO STOPA
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 00021913920094036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Município de Ourinhos/SP em face de sentença, não submetida ao reexame necessário, que extinguiu a execução fiscal sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, uma vez que o título carece de certeza, porquanto dele não se extrai a natureza do crédito exigido.

Alega o apelante, em síntese, que a certidão de dívida ativa preenche todos os requisitos previstos no art. 202 do Código Tributário Nacional, ressaltando, ainda, que a jurisprudência mitiga o rigor legal da norma, reconhecendo a nulidade do título apenas quando sua deficiência causar prejuízo ao exercício da defesa do executado.

Também invoca a faculdade de o exequente proceder à substituição do título até a prolação da sentença, cabendo ao Juízo de origem intimá-lo para que se pronuncie acerca do vício, antes de extinguir o processo sem resolução do mérito. Mais adiante, sustenta a inexistência de inércia, porquanto não foi intimado na forma prevista no art. 25 da Lei 6.830/80 (intimação pessoal).

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

A questão discutida nos autos não é nova, já existindo jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, de modo a permitir o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

De fato, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça coaduna do entendimento no sentido de que o título executivo padece de vício que o nulifica apenas quando há efetivo prejuízo ao contraditório e à ampla defesa do executado. Nesse sentido, os precedentes a seguir transcritos:

"EXECUÇÃO FISCAL. REQUISITOS DA CDA. FALTA DE INDICAÇÃO DO LIVRO E FOLHA DE INSCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À DEFESA DO EXECUTADO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ENTREGA DA DECLARAÇÃO PELO CONTRIBUINTE. NOTIFICAÇÃO. PRÉVIO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

1. A existência de vícios formais na Certidão de Dívida Ativa apenas leva a sua nulidade se causar prejuízo ao exercício do direito de ampla defesa.

2. A simples falta de indicação do livro e da folha de inscrição da dívida constitui defeito formal de pequena monta, que não prejudica a defesa do executado nem compromete a validade do título executivo.

3. Se o contribuinte declara a exação e não paga até o vencimento, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, torna-se desnecessária a constituição formal do débito pelo Fisco. Cabe promover imediatamente a sua inscrição em dívida ativa, o que o torna exigível, independente de notificação ou de haver qualquer procedimento administrativo.

4. É devida a taxa Selic no cálculo dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Federal.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1153617/SC, 2ª Turma, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe 14/09/2009)

"TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CDA - REQUISITOS - CERCEAMENTO - SÚMULA 7/STJ - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - DECADÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA - SÚMULA 282/STF - RESPONSABILIDADE - CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA - ART. 31, LEI 8.212/91 - SUBSIDIARIEDADE - EFEITOS - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - PARCIAL ACOLHIMENTO - SÚMULA 7/STJ - AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE PARADIGMA.

A CDA é espelho da inscrição em dívida ativa, que por sua vez funda-se na declaração tributária apresentada pelo contribuinte ou no ato administrativo de lançamento, todos procedimentos que asseguram o conhecimento da exigência fiscal pelo sujeito passivo da obrigação tributária.

Somente a comprovação do cerceamento de defesa pela ausência de requisito formal da CDA causa-lhe a nulidade. É vedado na instância especial reformular juízo de valor sobre a validade formal da CDA, nos termos da Súmula 7/STJ.

Inexistente o prequestionamento da tese em torno da decadência do crédito tributário. Aplicação da Súmula 282/STF. O óbice da Súmula 7/STJ aplica-se ao cabimento do recurso especial pela divergência.

O sujeito passivo da obrigação tributária é a prestadora de serviços, cabendo ao Fisco, em primeiro lugar, verificar a sua contabilidade e se houve recolhimento ou não da contribuição previdenciária para, então, constituir o crédito tributário.

Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido."

(REsp 1085443/SP, 2ª Turma, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJe 18/02/2009)

Conforme se depreende da certidão de dívida ativa que aparelha a execução fiscal, não se vislumbra a indispensável clareza acerca da natureza da dívida.

Ou seja, não há convicção a respeito do tributo cobrado, se taxa ou imposto, inviabilizando o regular exercício de defesa do executado.

Poder-se-ia concluir, por outro lado, que a municipalidade cobra as duas espécies de tributo em uma só certidão. No entanto, o vício do título ainda remanesceria, pois o montante principal nela inscrito é um só, impedindo, de igual modo, a precisa indicação da natureza de cada débito.

Ademais, a pendência de procedimento administrativo (fls. 21), instaurado pela própria Administração, para constatação da natureza da dívida cobrada nesta ação (IPTU ou taxa de serviço) para fins de reconhecimento da imunidade recíproca, com fundamento no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, revela a incerteza quanto à existência do crédito tributário, falecendo ao título extrajudicial requisito indispensável a sua validade.

Também não prospera a tese que impõe a intimação do exequente, antes da extinção do processo sem resolução do mérito, para substituição da certidão de dívida ativa nas hipóteses de vício material do título.

Nesse sentido, se o juiz verificar a ausência de requisitos intrínsecos, tais como certeza e liquidez, cabe-lhe extinguir o processo sem resolução de mérito, mostrando-se irrelevante a substituição das certidões correspondentes (art. 2º, § 8º, da Lei 6.830/80).

Assim, diante do vício que atinge o documento que aparelha a execução, fica prejudicada a análise da inexistência de intimação pessoal, que obstará a caracterização da inércia reconhecida pelo Juízo de origem.

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002202-68.2009.4.03.6125/SP

2009.61.25.002202-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo

APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS

ADVOGADO : FERNANDO VALIM REHDER BONACCINI

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

No. ORIG. : 00022026820094036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Município de Ourinhos/SP em face de sentença, não submetida ao reexame necessário, que extinguiu a execução fiscal sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, uma vez que o título carece de certeza, porquanto dele não se extrai a natureza do crédito exigido.

Alega o apelante, em síntese, que a certidão de dívida ativa preenche todos os requisitos previstos no art. 202 do Código Tributário Nacional, ressaltando, ainda, que a jurisprudência mitiga o rigor legal da norma, reconhecendo a nulidade do título apenas quando sua deficiência causar prejuízo ao exercício da defesa do executado.

Também invoca a faculdade de o exequente proceder à substituição do título até a prolação da sentença, cabendo ao Juízo de origem intimá-lo para que se pronuncie acerca do vício, antes de extinguir o processo sem resolução do mérito. Mais adiante, sustenta a inexistência de inércia, porquanto não foi intimado na forma prevista no art. 25 da Lei 6.830/80 (intimação pessoal).

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

A questão discutida nos autos não é nova, já existindo jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, de modo a permitir o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

De fato, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça coaduna do entendimento no sentido de que o título executivo padece de vício que o nulifica apenas quando há efetivo prejuízo ao contraditório e à ampla defesa do executado. Nesse sentido, os precedentes a seguir transcritos:

"EXECUÇÃO FISCAL. REQUISITOS DA CDA. FALTA DE INDICAÇÃO DO LIVRO E FOLHA DE INSCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À DEFESA DO EXECUTADO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ENTREGA DA DECLARAÇÃO PELO CONTRIBUINTE. NOTIFICAÇÃO. PRÉVIO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

1. A existência de vícios formais na Certidão de Dívida Ativa apenas leva a sua nulidade se causar prejuízo ao exercício do direito de ampla defesa.

2. A simples falta de indicação do livro e da folha de inscrição da dívida constitui defeito formal de pequena monta, que não prejudica a defesa do executado nem compromete a validade do título executivo.

3. Se o contribuinte declara a exação e não paga até o vencimento, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, torna-se desnecessária a constituição formal do débito pelo Fisco. Cabe promover imediatamente a sua inscrição em dívida ativa, o que o torna exigível, independente de notificação ou de haver qualquer procedimento administrativo.

4. É devida a taxa Selic no cálculo dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Federal.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1153617/SC, 2ª Turma, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe 14/09/2009)

"TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CDA - REQUISITOS - CERCEAMENTO - SÚMULA 7/STJ - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - DECADÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA - SÚMULA 282/STF - RESPONSABILIDADE - CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA - ART. 31, LEI 8.212/91 - SUBSIDIARIEDADE - EFEITOS - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - PARCIAL ACOLHIMENTO - SÚMULA 7/STJ - AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE PARADIGMA.

A CDA é espelho da inscrição em dívida ativa, que por sua vez funda-se na declaração tributária apresentada pelo contribuinte ou no ato administrativo de lançamento, todos procedimentos que asseguram o conhecimento da exigência fiscal pelo sujeito passivo da obrigação tributária.

Somente a comprovação do cerceamento de defesa pela ausência de requisito formal da CDA causa-lhe a nulidade. É vedado na instância especial reformular juízo de valor sobre a validade formal da CDA, nos termos da Súmula 7/STJ.

Inexistente o prequestionamento da tese em torno da decadência do crédito tributário. Aplicação da Súmula 282/STF. O óbice da Súmula 7/STJ aplica-se ao cabimento do recurso especial pela divergência.

O sujeito passivo da obrigação tributária é a prestadora de serviços, cabendo ao Fisco, em primeiro lugar, verificar a sua contabilidade e se houve recolhimento ou não da contribuição previdenciária para, então, constituir o crédito tributário.

Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido."

(REsp 1085443/SP, 2ª Turma, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJe 18/02/2009)

Conforme se depreende da certidão de dívida ativa que aparelha a execução fiscal, não se vislumbra a indispensável clareza acerca da natureza da dívida.

Ou seja, não há convicção a respeito do tributo cobrado, se taxa ou imposto, inviabilizando o regular exercício de defesa do executado.

Poder-se-ia concluir, por outro lado, que a municipalidade cobra as duas espécies de tributo em uma só certidão. No entanto, o vício do título ainda remanesceria, pois o montante principal nela inscrito é um só, impedindo, de igual modo, a precisa indicação da natureza de cada débito.

Ademais, a pendência de procedimento administrativo (fls. 59), instaurado pela própria Administração, para constatação da natureza da dívida cobrada nesta ação (IPTU ou taxa de serviço) para fins de reconhecimento da imunidade recíproca, com fundamento no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, revela a incerteza quanto à existência do crédito tributário, falecendo ao título extrajudicial requisito indispensável a sua validade.

Também não prospera a tese que impõe a intimação do exequente, antes da extinção do processo sem resolução do mérito, para substituição da certidão de dívida ativa nas hipóteses de vício material do título.

Nesse sentido, se o juiz verificar a ausência de requisitos intrínsecos, tais como certeza e liquidez, cabe-lhe extinguir o processo sem resolução de mérito, mostrando-se irrelevante a substituição das certidões correspondentes (art. 2º, § 8º, da Lei 6.830/80).

Assim, diante do vício que atinge o documento que aparelha a execução, fica prejudicada a análise da inexistência de intimação pessoal, que obstará a caracterização da inércia reconhecida pelo Juízo de origem.

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002219-07.2009.4.03.6125/SP
2009.61.25.002219-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS
ADVOGADO : RODRIGO STOPA
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ENTIDADE : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00022190720094036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Município de Ourinhos/SP em face de sentença, não submetida ao reexame necessário, que extinguiu a execução fiscal sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, uma vez que o título carece de certeza, porquanto dele não se extrai a natureza do crédito exigido.

Alega o apelante, em síntese, que a certidão de dívida ativa preenche todos os requisitos previstos no art. 202 do Código Tributário Nacional, ressaltando, ainda, que a jurisprudência mitiga o rigor legal da norma, reconhecendo a nulidade do título apenas quando sua deficiência causar prejuízo ao exercício da defesa do executado.

Também invoca a faculdade de o exequente proceder à substituição do título até a prolação da sentença, cabendo ao Juízo de origem intimá-lo para que se pronuncie acerca do vício, antes de extinguir o processo sem resolução do mérito. Mais adiante, sustenta a inexistência de inércia, porquanto não foi intimado na forma prevista no art. 25 da Lei 6.830/80 (intimação pessoal).

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

A questão discutida nos autos não é nova, já existindo jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, de modo a permitir o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

De fato, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça coaduna do entendimento no sentido de que o título executivo padece de vício que o nulifica apenas quando há efetivo prejuízo ao contraditório e à ampla defesa do executado. Nesse sentido, os precedentes a seguir transcritos:

"EXECUÇÃO FISCAL. REQUISITOS DA CDA. FALTA DE INDICAÇÃO DO LIVRO E FOLHA DE INSCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À DEFESA DO EXECUTADO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ENTREGA DA DECLARAÇÃO PELO CONTRIBUINTE. NOTIFICAÇÃO. PRÉVIO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

1. A existência de vícios formais na Certidão de Dívida Ativa apenas leva a sua nulidade se causar prejuízo ao exercício do direito de ampla defesa.

2. A simples falta de indicação do livro e da folha de inscrição da dívida constitui defeito formal de pequena monta, que não prejudica a defesa do executado nem compromete a validade do título executivo.

3. Se o contribuinte declara a exação e não paga até o vencimento, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, torna-se desnecessária a constituição formal do débito pelo Fisco. Cabe promover imediatamente a sua inscrição em dívida ativa, o que o torna exigível, independente de notificação ou de haver qualquer procedimento administrativo.

4. É devida a taxa Selic no cálculo dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Federal.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1153617/SC, 2ª Turma, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe 14/09/2009)

"TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CDA - REQUISITOS - CERCEAMENTO - SÚMULA 7/STJ - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - DECADÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA - SÚMULA 282/STF - RESPONSABILIDADE - CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA - ART. 31, LEI 8.212/91 - SUBSIDIARIEDADE - EFEITOS - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - PARCIAL ACOLHIMENTO - SÚMULA 7/STJ - AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE PARADIGMA.

A CDA é espelho da inscrição em dívida ativa, que por sua vez funda-se na declaração tributária apresentada pelo contribuinte ou no ato administrativo de lançamento, todos procedimentos que asseguram o conhecimento da exigência fiscal pelo sujeito passivo da obrigação tributária.

Somente a comprovação do cerceamento de defesa pela ausência de requisito formal da CDA causa-lhe a nulidade.

É vedado na instância especial reformular juízo de valor sobre a validade formal da CDA, nos termos da Súmula 7/STJ.

Inexistente o prequestionamento da tese em torno da decadência do crédito tributário. Aplicação da Súmula 282/STF. O óbice da Súmula 7/STJ aplica-se ao cabimento do recurso especial pela divergência.

O sujeito passivo da obrigação tributária é a prestadora de serviços, cabendo ao Fisco, em primeiro lugar, verificar a sua contabilidade e se houve recolhimento ou não da contribuição previdenciária para, então, constituir o crédito tributário.

Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido."

(REsp 1085443/SP, 2ª Turma, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJe 18/02/2009)

Conforme se depreende da certidão de dívida ativa que aparelha a execução fiscal, não se vislumbra a indispensável clareza acerca da natureza da dívida.

Ou seja, não há convicção a respeito do tributo cobrado, se taxa ou imposto, inviabilizando o regular exercício de defesa do executado.

Poder-se-ia concluir, por outro lado, que a municipalidade cobra as duas espécies de tributo em uma só certidão. No entanto, o vício do título ainda remanesceria, pois o montante principal nela inscrito é um só, impedindo, de igual modo, a precisa indicação da natureza de cada débito.

Ademais, a pendência de procedimento administrativo (fls. 19), instaurado pela própria Administração, para constatação da natureza da dívida cobrada nesta ação (IPTU ou taxa de serviço) para fins de reconhecimento da imunidade recíproca, com fundamento no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, revela a incerteza quanto à existência do crédito tributário, falecendo ao título extrajudicial requisito indispensável a sua validade.

Também não prospera a tese que impõe a intimação do exequente, antes da extinção do processo sem resolução do mérito, para substituição da certidão de dívida ativa nas hipóteses de vício material do título.

Nesse sentido, se o juiz verificar a ausência de requisitos intrínsecos, tais como certeza e liquidez, cabe-lhe extinguir o processo sem resolução de mérito, mostrando-se irrelevante a substituição das certidões correspondentes (art. 2º, § 8º, da Lei 6.830/80).

Assim, diante do vício que atinge o documento que aparelha a execução, fica prejudicada a análise da inexistência de intimação pessoal, que obstaría a caracterização da inércia reconhecida pelo Juízo de origem.

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002223-44.2009.4.03.6125/SP

2009.61.25.002223-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS
ADVOGADO : FERNANDO VALIM REHDER BONACCINI
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00022234420094036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Município de Ourinhos/SP em face de sentença, não submetida ao reexame necessário, que extinguiu a execução fiscal sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, uma vez que o título carece de certeza, porquanto dele não se extrai a natureza do crédito exigido.

Alega o apelante, em síntese, que a certidão de dívida ativa preenche todos os requisitos previstos no art. 202 do Código Tributário Nacional, ressaltando, ainda, que a jurisprudência mitiga o rigor legal da norma, reconhecendo a nulidade do título apenas quando sua deficiência causar prejuízo ao exercício da defesa do executado.

Também invoca a faculdade de o exequente proceder à substituição do título até a prolação da sentença, cabendo ao Juízo de origem intimá-lo para que se pronuncie acerca do vício, antes de extinguir o processo sem resolução do mérito. Mais adiante, sustenta a inexistência de inércia, porquanto não foi intimado na forma prevista no art. 25 da Lei 6.830/80 (intimação pessoal).

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

A questão discutida nos autos não é nova, já existindo jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, de modo a permitir o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

De fato, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça coaduna do entendimento no sentido de que o título executivo padece de vício que o nulifica apenas quando há efetivo prejuízo ao contraditório e à ampla defesa do executado. Nesse sentido, os precedentes a seguir transcritos:

"EXECUÇÃO FISCAL. REQUISITOS DA CDA. FALTA DE INDICAÇÃO DO LIVRO E FOLHA DE INSCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À DEFESA DO EXECUTADO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ENTREGA DA DECLARAÇÃO PELO CONTRIBUINTE. NOTIFICAÇÃO. PRÉVIO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

1. A existência de vícios formais na Certidão de Dívida Ativa apenas leva a sua nulidade se causar prejuízo ao exercício do direito de ampla defesa.

2. A simples falta de indicação do livro e da folha de inscrição da dívida constitui defeito formal de pequena monta, que não prejudica a defesa do executado nem compromete a validade do título executivo.

3. Se o contribuinte declara a exação e não paga até o vencimento, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, torna-se desnecessária a constituição formal do débito pelo Fisco. Cabe promover imediatamente a sua inscrição em dívida ativa, o que o torna exigível, independente de notificação ou de haver qualquer procedimento administrativo.

4. É devida a taxa Selic no cálculo dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Federal.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1153617/SC, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJe 14/09/2009)

"TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CDA - REQUISITOS - CERCEAMENTO - SÚMULA 7/STJ - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - DECADÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA - SÚMULA 282/STF - RESPONSABILIDADE - CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA - ART. 31, LEI 8.212/91 - SUBSIDIARIEDADE - EFEITOS - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - PARCIAL ACOLHIMENTO - SÚMULA 7/STJ - AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE PARADIGMA.

A CDA é espelho da inscrição em dívida ativa, que por sua vez funda-se na declaração tributária apresentada pelo contribuinte ou no ato administrativo de lançamento, todos procedimentos que asseguram o conhecimento da exigência fiscal pelo sujeito passivo da obrigação tributária.

Somente a comprovação do cerceamento de defesa pela ausência de requisito formal da CDA causa-lhe a nulidade.

É vedado na instância especial reformular juízo de valor sobre a validade formal da CDA, nos termos da Súmula 7/STJ.

Inexistente o prequestionamento da tese em torno da decadência do crédito tributário. Aplicação da Súmula 282/STF.

O óbice da Súmula 7/STJ aplica-se ao cabimento do recurso especial pela divergência.

O sujeito passivo da obrigação tributária é a prestadora de serviços, cabendo ao Fisco, em primeiro lugar, verificar a sua contabilidade e se houve recolhimento ou não da contribuição previdenciária para, então, constituir o crédito tributário.

Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido."

(REsp 1085443/SP, 2ª Turma, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJe 18/02/2009)

Conforme se depreende da certidão de dívida ativa que aparelha a execução fiscal, não se vislumbra a indispensável clareza acerca da natureza da dívida.

Ou seja, não há convicção a respeito do tributo cobrado, se taxa ou imposto, inviabilizando o regular exercício de defesa do executado.

Poder-se-ia concluir, por outro lado, que a municipalidade cobra as duas espécies de tributo em uma só certidão. No entanto, o vício do título ainda remanesceria, pois o montante principal nela inscrito é um só, impedindo, de igual modo, a precisa indicação da natureza de cada débito.

Ademais, a pendência de procedimento administrativo (fls. 16), instaurado pela própria Administração, para constatação da natureza da dívida cobrada nesta ação (IPTU ou taxa de serviço) para fins de reconhecimento da imunidade recíproca, com fundamento no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, revela a incerteza quanto à existência do crédito tributário, falecendo ao título extrajudicial requisito indispensável a sua validade.

Também não prospera a tese que impõe a intimação do exequente, antes da extinção do processo sem resolução do mérito, para substituição da certidão de dívida ativa nas hipóteses de vício material do título.

Nesse sentido, se o juiz verificar a ausência de requisitos intrínsecos, tais como certeza e liquidez, cabe-lhe extinguir o processo sem resolução de mérito, mostrando-se irrelevante a substituição das certidões correspondentes (art. 2º, § 8º, da Lei 6.830/80).

Assim, diante do vício que atinge o documento que aparelha a execução, fica prejudicada a análise da inexistência de intimação pessoal, que obstará a caracterização da inércia reconhecida pelo Juízo de origem.

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002228-66.2009.4.03.6125/SP
2009.61.25.002228-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS
ADVOGADO : RODRIGO STOPA
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00022286620094036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Município de Ourinhos/SP em face de sentença, não submetida ao reexame necessário, que extinguiu a execução fiscal sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, uma vez que o título carece de certeza, porquanto dele não se extrai a natureza do crédito exigido. Alega o apelante, em síntese, que a certidão de dívida ativa preenche todos os requisitos previstos no art. 202 do Código Tributário Nacional, ressaltando, ainda, que a jurisprudência mitiga o rigor legal da norma, reconhecendo a nulidade do título apenas quando sua deficiência causar prejuízo ao exercício da defesa do executado.

Também invoca a faculdade de o exequente proceder à substituição do título até a prolação da sentença, cabendo ao Juízo de origem intimá-lo para que se pronuncie acerca do vício, antes de extinguir o processo sem resolução do mérito. Mais adiante, sustenta a inexistência de inércia, porquanto não foi intimado na forma prevista no art. 25 da Lei 6.830/80 (intimação pessoal).

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

A questão discutida nos autos não é nova, já existindo jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, de modo a permitir o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

De fato, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça coaduna do entendimento no sentido de que o título executivo padece de vício que o nulifica apenas quando há efetivo prejuízo ao contraditório e à ampla defesa do executado. Nesse sentido, os precedentes a seguir transcritos:

"EXECUÇÃO FISCAL. REQUISITOS DA CDA. FALTA DE INDICAÇÃO DO LIVRO E FOLHA DE INSCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À DEFESA DO EXECUTADO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ENTREGA DA DECLARAÇÃO PELO CONTRIBUINTE. NOTIFICAÇÃO. PRÉVIO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

- 1. A existência de vícios formais na Certidão de Dívida Ativa apenas leva a sua nulidade se causar prejuízo ao exercício do direito de ampla defesa.*
- 2. A simples falta de indicação do livro e da folha de inscrição da dívida constitui defeito formal de pequena monta, que não prejudica a defesa do executado nem compromete a validade do título executivo.*
- 3. Se o contribuinte declara a exação e não paga até o vencimento, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, torna-se desnecessária a constituição formal do débito pelo Fisco. Cabe promover imediatamente a sua inscrição em dívida ativa, o que o torna exigível, independente de notificação ou de haver qualquer procedimento administrativo.*
- 4. É devida a taxa Selic no cálculo dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Federal.*
- 5. Agravo regimental não provido."*

(AgRg no Ag 1153617/SC, 2ª Turma, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe 14/09/2009)

"TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CDA - REQUISITOS - CERCEAMENTO - SÚMULA 7/STJ - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - DECADÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA - SÚMULA 282/STF - RESPONSABILIDADE - CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA - ART. 31, LEI 8.212/91 - SUBSIDIARIEDADE - EFEITOS - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - PARCIAL ACOLHIMENTO - SÚMULA 7/STJ - AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE PARADIGMA.

A CDA é espelho da inscrição em dívida ativa, que por sua vez funda-se na declaração tributária apresentada pelo contribuinte ou no ato administrativo de lançamento, todos procedimentos que asseguram o conhecimento da exigência fiscal pelo sujeito passivo da obrigação tributária.

Somente a comprovação do cerceamento de defesa pela ausência de requisito formal da CDA causa-lhe a nulidade.

É vedado na instância especial reformular juízo de valor sobre a validade formal da CDA, nos termos da Súmula 7/STJ.

Inexistente o prequestionamento da tese em torno da decadência do crédito tributário. Aplicação da Súmula 282/STF. O óbice da Súmula 7/STJ aplica-se ao cabimento do recurso especial pela divergência.

O sujeito passivo da obrigação tributária é a prestadora de serviços, cabendo ao Fisco, em primeiro lugar, verificar a sua contabilidade e se houve recolhimento ou não da contribuição previdenciária para, então, constituir o crédito tributário.

Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido."

(REsp 1085443/SP, 2ª Turma, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJe 18/02/2009)

Conforme se depreende da certidão de dívida ativa que aparelha a execução fiscal, não se vislumbra a indispensável clareza acerca da natureza da dívida.

Ou seja, não há convicção a respeito do tributo cobrado, se taxa ou imposto, inviabilizando o regular exercício de defesa do executado.

Poder-se-ia concluir, por outro lado, que a municipalidade cobra as duas espécies de tributo em uma só certidão. No entanto, o vício do título ainda remanesceria, pois o montante principal nela inscrito é um só, impedindo, de igual modo, a precisa indicação da natureza de cada débito.

Ademais, a pendência de procedimento administrativo (fls. 16), instaurado pela própria Administração, para constatação da natureza da dívida cobrada nesta ação (IPTU ou taxa de serviço) para fins de reconhecimento da imunidade recíproca, com fundamento no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, revela a incerteza quanto à existência do crédito tributário, falecendo ao título extrajudicial requisito indispensável a sua validade.

Também não prospera a tese que impõe a intimação do exequente, antes da extinção do processo sem resolução do mérito, para substituição da certidão de dívida ativa nas hipóteses de vício material do título.

Nesse sentido, se o juiz verificar a ausência de requisitos intrínsecos, tais como certeza e liquidez, cabe-lhe extinguir o processo sem resolução de mérito, mostrando-se irrelevante a substituição das certidões correspondentes (art. 2º, § 8º, da Lei 6.830/80).

Assim, diante do vício que atinge o documento que aparelha a execução, fica prejudicada a análise da inexistência de intimação pessoal, que obstará a caracterização da inércia reconhecida pelo Juízo de origem.

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002283-17.2009.4.03.6125/SP

2009.61.25.002283-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS
ADVOGADO : FERNANDO VALIM REHDER BONACCINI
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00022831720094036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Município de Ourinhos/SP em face de sentença, não submetida ao reexame necessário, que extinguiu a execução fiscal sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, uma vez que o título carece de certeza, porquanto dele não se extrai a natureza do crédito exigido.

Alega o apelante, em síntese, que a certidão de dívida ativa preenche todos os requisitos previstos no art. 202 do Código Tributário Nacional, ressaltando, ainda, que a jurisprudência mitiga o rigor legal da norma, reconhecendo a nulidade do título apenas quando sua deficiência causar prejuízo ao exercício da defesa do executado.

Também invoca a faculdade de o exequente proceder à substituição do título até a prolação da sentença, cabendo ao Juízo de origem intimá-lo para que se pronuncie acerca do vício, antes de extinguir o processo sem resolução do mérito. Mais adiante, sustenta a inexistência de inércia, porquanto não foi intimado na forma prevista no art. 25 da Lei 6.830/80 (intimação pessoal).

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

A questão discutida nos autos não é nova, já existindo jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, de modo a permitir o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

De fato, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça coaduna do entendimento no sentido de que o título executivo padece de vício que o nulifica apenas quando há efetivo prejuízo ao contraditório e à ampla defesa do executado. Nesse sentido, os precedentes a seguir transcritos:

"EXECUÇÃO FISCAL. REQUISITOS DA CDA. FALTA DE INDICAÇÃO DO LIVRO E FOLHA DE INSCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À DEFESA DO EXECUTADO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ENTREGA DA DECLARAÇÃO PELO CONTRIBUINTE. NOTIFICAÇÃO. PRÉVIO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

1. A existência de vícios formais na Certidão de Dívida Ativa apenas leva a sua nulidade se causar prejuízo ao exercício do direito de ampla defesa.

2. A simples falta de indicação do livro e da folha de inscrição da dívida constitui defeito formal de pequena monta, que não prejudica a defesa do executado nem compromete a validade do título executivo.

3. Se o contribuinte declara a exação e não paga até o vencimento, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, torna-se desnecessária a constituição formal do débito pelo Fisco. Cabe promover imediatamente a sua inscrição em dívida ativa, o que o torna exigível, independente de notificação ou de haver qualquer procedimento administrativo.

4. É devida a taxa Selic no cálculo dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Federal.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1153617/SC, 2ª Turma, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe 14/09/2009)

"TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CDA - REQUISITOS - CERCEAMENTO - SÚMULA 7/STJ - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - DECADÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA - SÚMULA 282/STF - RESPONSABILIDADE - CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA - ART. 31, LEI 8.212/91 - SUBSIDIARIEDADE - EFEITOS - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - PARCIAL ACOLHIMENTO - SÚMULA 7/STJ - AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE PARADIGMA.

A CDA é espelho da inscrição em dívida ativa, que por sua vez funda-se na declaração tributária apresentada pelo contribuinte ou no ato administrativo de lançamento, todos procedimentos que asseguram o conhecimento da exigência fiscal pelo sujeito passivo da obrigação tributária.

Somente a comprovação do cerceamento de defesa pela ausência de requisito formal da CDA causa-lhe a nulidade.

É vedado na instância especial reformular juízo de valor sobre a validade formal da CDA, nos termos da Súmula 7/STJ.

Inexistente o prequestionamento da tese em torno da decadência do crédito tributário. Aplicação da Súmula 282/STF.

O óbice da Súmula 7/STJ aplica-se ao cabimento do recurso especial pela divergência.

O sujeito passivo da obrigação tributária é a prestadora de serviços, cabendo ao Fisco, em primeiro lugar, verificar a sua contabilidade e se houve recolhimento ou não da contribuição previdenciária para, então, constituir o crédito tributário.

Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido."

(REsp 1085443/SP, 2ª Turma, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJe 18/02/2009)

Conforme se depreende da certidão de dívida ativa que aparelha a execução fiscal, não se vislumbra a indispensável clareza acerca da natureza da dívida.

Ou seja, não há convicção a respeito do tributo cobrado, se taxa ou imposto, inviabilizando o regular exercício de defesa do executado.

Poder-se-ia concluir, por outro lado, que a municipalidade cobra as duas espécies de tributo em uma só certidão. No entanto, o vício do título ainda remanesceria, pois o montante principal nela inscrito é um só, impedindo, de igual modo, a precisa indicação da natureza de cada débito.

Ademais, a pendência de procedimento administrativo (fls. 19), instaurado pela própria Administração, para constatação da natureza da dívida cobrada nesta ação (IPTU ou taxa de serviço) para fins de reconhecimento da imunidade recíproca, com fundamento no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, revela a incerteza quanto à existência do crédito tributário, falecendo ao título extrajudicial requisito indispensável a sua validade.

Também não prospera a tese que impõe a intimação do exequente, antes da extinção do processo sem resolução do mérito, para substituição da certidão de dívida ativa nas hipóteses de vício material do título.

Nesse sentido, se o juiz verificar a ausência de requisitos intrínsecos, tais como certeza e liquidez, cabe-lhe extinguir o processo sem resolução de mérito, mostrando-se irrelevante a substituição das certidões correspondentes (art. 2º, § 8º, da Lei 6.830/80).

Assim, diante do vício que atinge o documento que aparelha a execução, fica prejudicada a análise da inexistência de intimação pessoal, que obstaría a caracterização da inércia reconhecida pelo Juízo de origem.

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002293-61.2009.4.03.6125/SP
2009.61.25.002293-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS
ADVOGADO : FERNANDO VALIM REHDER BONACCINI
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 00022936120094036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Município de Ourinhos/SP em face de sentença, não submetida ao reexame necessário, que extinguiu a execução fiscal sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, uma vez que o título carece de certeza, porquanto dele não se extrai a natureza do crédito exigido. Alega o apelante, em síntese, que a certidão de dívida ativa preenche todos os requisitos previstos no art. 202 do Código Tributário Nacional, ressaltando, ainda, que a jurisprudência mitiga o rigor legal da norma, reconhecendo a nulidade do título apenas quando sua deficiência causar prejuízo ao exercício da defesa do executado.

Também invoca a faculdade de o exequente proceder à substituição do título até a prolação da sentença, cabendo ao Juízo de origem intimá-lo para que se pronuncie acerca do vício, antes de extinguir o processo sem resolução do mérito. Mais adiante, sustenta a inexistência de inércia, porquanto não foi intimado na forma prevista no art. 25 da Lei 6.830/80 (intimação pessoal).

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

A questão discutida nos autos não é nova, já existindo jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, de modo a permitir o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

De fato, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça coaduna do entendimento no sentido de que o título executivo padece de vício que o nulifica apenas quando há efetivo prejuízo ao contraditório e à ampla defesa do executado. Nesse sentido, os precedentes a seguir transcritos:

"EXECUÇÃO FISCAL. REQUISITOS DA CDA. FALTA DE INDICAÇÃO DO LIVRO E FOLHA DE INSCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À DEFESA DO EXECUTADO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ENTREGA DA DECLARAÇÃO PELO CONTRIBUINTE. NOTIFICAÇÃO. PRÉVIO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

1. A existência de vícios formais na Certidão de Dívida Ativa apenas leva a sua nulidade se causar prejuízo ao exercício do direito de ampla defesa.

2. A simples falta de indicação do livro e da folha de inscrição da dívida constitui defeito formal de pequena monta, que não prejudica a defesa do executado nem compromete a validade do título executivo.

3. Se o contribuinte declara a exação e não paga até o vencimento, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, torna-se desnecessária a constituição formal do débito pelo Fisco. Cabe promover imediatamente a sua inscrição em dívida ativa, o que o torna exigível, independente de notificação ou de haver qualquer procedimento administrativo.

4. É devida a taxa Selic no cálculo dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Federal.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1153617/SC, 2ª Turma, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe 14/09/2009)

"TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CDA - REQUISITOS - CERCEAMENTO - SÚMULA 7/STJ - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - DECADÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA - SÚMULA 282/STF - RESPONSABILIDADE - CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA - ART. 31, LEI 8.212/91 - SUBSIDIARIEDADE - EFEITOS - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - PARCIAL ACOLHIMENTO - SÚMULA 7/STJ - AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE PARADIGMA.

A CDA é espelho da inscrição em dívida ativa, que por sua vez funda-se na declaração tributária apresentada pelo contribuinte ou no ato administrativo de lançamento, todos procedimentos que asseguram o conhecimento da exigência fiscal pelo sujeito passivo da obrigação tributária.

Somente a comprovação do cerceamento de defesa pela ausência de requisito formal da CDA causa-lhe a nulidade. É vedado na instância especial reformular juízo de valor sobre a validade formal da CDA, nos termos da Súmula 7/STJ.

Inexistente o prequestionamento da tese em torno da decadência do crédito tributário. Aplicação da Súmula 282/STF. O óbice da Súmula 7/STJ aplica-se ao cabimento do recurso especial pela divergência.

O sujeito passivo da obrigação tributária é a prestadora de serviços, cabendo ao Fisco, em primeiro lugar, verificar a sua contabilidade e se houve recolhimento ou não da contribuição previdenciária para, então, constituir o crédito tributário.

Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido."

(REsp 1085443/SP, 2ª Turma, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJe 18/02/2009)

Conforme se depreende da certidão de dívida ativa que aparelha a execução fiscal, não se vislumbra a indispensável clareza acerca da natureza da dívida.

Ou seja, não há convicção a respeito do tributo cobrado, se taxa ou imposto, inviabilizando o regular exercício de defesa do executado.

Poder-se-ia concluir, por outro lado, que a municipalidade cobra as duas espécies de tributo em uma só certidão. No entanto, o vício do título ainda remanesceria, pois o montante principal nela inscrito é um só, impedindo, de igual modo, a precisa indicação da natureza de cada débito.

Ademais, a pendência de procedimento administrativo (fls. 20), instaurado pela própria Administração, para constatação da natureza da dívida cobrada nesta ação (IPTU ou taxa de serviço) para fins de reconhecimento da imunidade recíproca, com fundamento no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, revela a incerteza quanto à existência do crédito tributário, falecendo ao título extrajudicial requisito indispensável a sua validade.

Também não prospera a tese que impõe a intimação do exequente, antes da extinção do processo sem resolução do mérito, para substituição da certidão de dívida ativa nas hipóteses de vício material do título.

Nesse sentido, se o juiz verificar a ausência de requisitos intrínsecos, tais como certeza e liquidez, cabe-lhe extinguir o processo sem resolução de mérito, mostrando-se irrelevante a substituição das certidões correspondentes (art. 2º, § 8º, da Lei 6.830/80).

Assim, diante do vício que atinge o documento que aparelha a execução, fica prejudicada a análise da inexistência de intimação pessoal, que obstaria a caracterização da inércia reconhecida pelo Juízo de origem.

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002299-68.2009.4.03.6125/SP
2009.61.25.002299-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS Falido(a)
ADVOGADO : FERNANDO VALIM REHDER BONACCINI
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00022996820094036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Município de Ourinhos/SP em face de sentença, não submetida ao reexame necessário, que extinguiu a execução fiscal sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, uma vez que o título carece de certeza, porquanto dele não se extrai a natureza do crédito exigido.

Alega o apelante, em síntese, que a certidão de dívida ativa preenche todos os requisitos previstos no art. 202 do Código Tributário Nacional, ressaltando, ainda, que a jurisprudência mitiga o rigor legal da norma, reconhecendo a nulidade do título apenas quando sua deficiência causar prejuízo ao exercício da defesa do executado.

Também invoca a faculdade de o exequente proceder à substituição do título até a prolação da sentença, cabendo ao Juízo de origem intimá-lo para que se pronuncie acerca do vício, antes de extinguir o processo sem resolução do mérito. Mais adiante, sustenta a inexistência de inércia, porquanto não foi intimado na forma prevista no art. 25 da Lei 6.830/80 (intimação pessoal).

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

A questão discutida nos autos não é nova, já existindo jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, de modo a permitir o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

De fato, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça coaduna do entendimento no sentido de que o título executivo padece de vício que o nulifica apenas quando há efetivo prejuízo ao contraditório e à ampla defesa do executado. Nesse sentido, os precedentes a seguir transcritos:

"EXECUÇÃO FISCAL. REQUISITOS DA CDA. FALTA DE INDICAÇÃO DO LIVRO E FOLHA DE INSCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À DEFESA DO EXECUTADO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ENTREGA DA DECLARAÇÃO PELO CONTRIBUINTE. NOTIFICAÇÃO. PRÉVIO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

1. A existência de vícios formais na Certidão de Dívida Ativa apenas leva a sua nulidade se causar prejuízo ao exercício do direito de ampla defesa.

2. A simples falta de indicação do livro e da folha de inscrição da dívida constitui defeito formal de pequena monta, que não prejudica a defesa do executado nem compromete a validade do título executivo.

3. Se o contribuinte declara a exação e não paga até o vencimento, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, torna-se desnecessária a constituição formal do débito pelo Fisco. Cabe promover imediatamente a sua inscrição em dívida ativa, o que o torna exigível, independente de notificação ou de haver qualquer procedimento administrativo.

4. É devida a taxa Selic no cálculo dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Federal.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1153617/SC, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJe 14/09/2009)

"TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CDA - REQUISITOS - CERCEAMENTO - SÚMULA 7/STJ - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - DECADÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA - SÚMULA 282/STF - RESPONSABILIDADE - CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA - ART. 31, LEI 8.212/91 - SUBSIDIARIEDADE - EFEITOS - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - PARCIAL ACOLHIMENTO - SÚMULA 7/STJ - AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE PARADIGMA.

A CDA é espelho da inscrição em dívida ativa, que por sua vez funda-se na declaração tributária apresentada pelo contribuinte ou no ato administrativo de lançamento, todos procedimentos que asseguram o conhecimento da exigência fiscal pelo sujeito passivo da obrigação tributária.

Somente a comprovação do cerceamento de defesa pela ausência de requisito formal da CDA causa-lhe a nulidade.

É vedado na instância especial reformular juízo de valor sobre a validade formal da CDA, nos termos da Súmula 7/STJ.

Inexistente o prequestionamento da tese em torno da decadência do crédito tributário. Aplicação da Súmula 282/STF.

O óbice da Súmula 7/STJ aplica-se ao cabimento do recurso especial pela divergência.

O sujeito passivo da obrigação tributária é a prestadora de serviços, cabendo ao Fisco, em primeiro lugar, verificar a sua contabilidade e se houve recolhimento ou não da contribuição previdenciária para, então, constituir o crédito tributário.

Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido."

(REsp 1085443/SP, 2ª Turma, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJe 18/02/2009)

Conforme se depreende da certidão de dívida ativa que aparelha a execução fiscal, não se vislumbra a indispensável clareza acerca da natureza da dívida.

Ou seja, não há convicção a respeito do tributo cobrado, se taxa ou imposto, inviabilizando o regular exercício de defesa do executado.

Poder-se-ia concluir, por outro lado, que a municipalidade cobra as duas espécies de tributo em uma só certidão. No entanto, o vício do título ainda remanesceria, pois o montante principal nela inscrito é um só, impedindo, de igual modo, a precisa indicação da natureza de cada débito.

Ademais, a pendência de procedimento administrativo (fls. 20), instaurado pela própria Administração, para constatação da natureza da dívida cobrada nesta ação (IPTU ou taxa de serviço) para fins de reconhecimento da imunidade recíproca, com fundamento no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, revela a incerteza quanto à existência do crédito tributário, falecendo ao título extrajudicial requisito indispensável a sua validade.

Também não prospera a tese que impõe a intimação do exequente, antes da extinção do processo sem resolução do mérito, para substituição da certidão de dívida ativa nas hipóteses de vício material do título.

Nesse sentido, se o juiz verificar a ausência de requisitos intrínsecos, tais como certeza e liquidez, cabe-lhe extinguir o processo sem resolução de mérito, mostrando-se irrelevante a substituição das certidões correspondentes (art. 2º, § 8º, da Lei 6.830/80).

Assim, diante do vício que atinge o documento que aparelha a execução, fica prejudicada a análise da inexistência de intimação pessoal, que obstaría a caracterização da inércia reconhecida pelo Juízo de origem.

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002362-93.2009.4.03.6125/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS
ADVOGADO : FERNANDO VALIM REHDER BONACCINI
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 00023629320094036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Município de Ourinhos/SP em face de sentença, não submetida ao reexame necessário, que extinguiu a execução fiscal sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, uma vez que o título carece de certeza, porquanto dele não se extrai a natureza do crédito exigido.

Alega o apelante, em síntese, que a certidão de dívida ativa preenche todos os requisitos previstos no art. 202 do Código Tributário Nacional, ressaltando, ainda, que a jurisprudência mitiga o rigor legal da norma, reconhecendo a nulidade do título apenas quando sua deficiência causar prejuízo ao exercício da defesa do executado.

Também invoca a faculdade de o exequente proceder à substituição do título até a prolação da sentença, cabendo ao Juízo de origem intimá-lo para que se pronuncie acerca do vício, antes de extinguir o processo sem resolução do mérito. Mais adiante, sustenta a inexistência de inércia, porquanto não foi intimado na forma prevista no art. 25 da Lei 6.830/80 (intimação pessoal).

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

A questão discutida nos autos não é nova, já existindo jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, de modo a permitir o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

De fato, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça coaduna do entendimento no sentido de que o título executivo padece de vício que o nulifica apenas quando há efetivo prejuízo ao contraditório e à ampla defesa do executado. Nesse sentido, os precedentes a seguir transcritos:

"EXECUÇÃO FISCAL. REQUISITOS DA CDA. FALTA DE INDICAÇÃO DO LIVRO E FOLHA DE INSCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À DEFESA DO EXECUTADO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ENTREGA DA DECLARAÇÃO PELO CONTRIBUINTE. NOTIFICAÇÃO. PRÉVIO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

1. A existência de vícios formais na Certidão de Dívida Ativa apenas leva a sua nulidade se causar prejuízo ao exercício do direito de ampla defesa.

2. A simples falta de indicação do livro e da folha de inscrição da dívida constitui defeito formal de pequena monta, que não prejudica a defesa do executado nem compromete a validade do título executivo.

3. Se o contribuinte declara a exação e não paga até o vencimento, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, torna-se desnecessária a constituição formal do débito pelo Fisco. Cabe promover imediatamente a sua inscrição em dívida ativa, o que o torna exigível, independente de notificação ou de haver qualquer procedimento administrativo.

4. É devida a taxa Selic no cálculo dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Federal.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1153617/SC, 2ª Turma, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe 14/09/2009)

"TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CDA - REQUISITOS - CERCEAMENTO - SÚMULA 7/STJ - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - DECADÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA - SÚMULA 282/STF - RESPONSABILIDADE - CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA - ART. 31, LEI 8.212/91 - SUBSIDIARIEDADE - EFEITOS - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - PARCIAL ACOLHIMENTO - SÚMULA 7/STJ - AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE PARADIGMA.

A CDA é espelho da inscrição em dívida ativa, que por sua vez funda-se na declaração tributária apresentada pelo contribuinte ou no ato administrativo de lançamento, todos procedimentos que asseguram o conhecimento da exigência fiscal pelo sujeito passivo da obrigação tributária.

Somente a comprovação do cerceamento de defesa pela ausência de requisito formal da CDA causa-lhe a nulidade.

É vedado na instância especial reformular juízo de valor sobre a validade formal da CDA, nos termos da Súmula 7/STJ.

Inexistente o prequestionamento da tese em torno da decadência do crédito tributário. Aplicação da Súmula 282/STF.

O óbice da Súmula 7/STJ aplica-se ao cabimento do recurso especial pela divergência.

O sujeito passivo da obrigação tributária é a prestadora de serviços, cabendo ao Fisco, em primeiro lugar, verificar a sua contabilidade e se houve recolhimento ou não da contribuição previdenciária para, então, constituir o crédito tributário.

Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido."

(REsp 1085443/SP, 2ª Turma, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJe 18/02/2009)

Conforme se depreende da certidão de dívida ativa que aparelha a execução fiscal, não se vislumbra a indispensável clareza acerca da natureza da dívida.

Ou seja, não há convicção a respeito do tributo cobrado, se taxa ou imposto, inviabilizando o regular exercício de defesa do executado.

Poder-se-ia concluir, por outro lado, que a municipalidade cobra as duas espécies de tributo em uma só certidão. No entanto, o vício do título ainda remanesceria, pois o montante principal nela inscrito é um só, impedindo, de igual modo, a precisa indicação da natureza de cada débito.

Ademais, a pendência de procedimento administrativo (fls. 67), instaurado pela própria Administração, para constatação da natureza da dívida cobrada nesta ação (IPTU ou taxa de serviço) para fins de reconhecimento da imunidade recíproca, com fundamento no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, revela a incerteza quanto à existência do crédito tributário, falecendo ao título extrajudicial requisito indispensável a sua validade.

Também não prospera a tese que impõe a intimação do exequente, antes da extinção do processo sem resolução do mérito, para substituição da certidão de dívida ativa nas hipóteses de vício material do título.

Nesse sentido, se o juiz verificar a ausência de requisitos intrínsecos, tais como certeza e liquidez, cabe-lhe extinguir o processo sem resolução de mérito, mostrando-se irrelevante a substituição das certidões correspondentes (art. 2º, § 8º, da Lei 6.830/80).

Assim, diante do vício que atinge o documento que aparelha a execução, fica prejudicada a análise da inexistência de intimação pessoal, que obstaría a caracterização da inércia reconhecida pelo Juízo de origem.

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002405-30.2009.4.03.6125/SP

2009.61.25.002405-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo

APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS

ADVOGADO : RODRIGO STOPA

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

ENTIDADE : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA

No. ORIG. : 00024053020094036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Município de Ourinhos/SP em face de sentença, não submetida ao reexame necessário, que extinguiu a execução fiscal sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, uma vez que o título carece de certeza, porquanto dele não se extrai a natureza do crédito exigido.

Alega o apelante, em síntese, que a certidão de dívida ativa preenche todos os requisitos previstos no art. 202 do Código Tributário Nacional, ressaltando, ainda, que a jurisprudência mitiga o rigor legal da norma, reconhecendo a nulidade do título apenas quando sua deficiência causar prejuízo ao exercício da defesa do executado.

Também invoca a faculdade de o exequente proceder à substituição do título até a prolação da sentença, cabendo ao Juízo de origem intimá-lo para que se pronuncie acerca do vício, antes de extinguir o processo sem resolução do mérito. Mais adiante, sustenta a inexistência de inércia, porquanto não foi intimado na forma prevista no art. 25 da Lei 6.830/80 (intimação pessoal).

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

A questão discutida nos autos não é nova, já existindo jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, de modo a permitir o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

De fato, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça coaduna do entendimento no sentido de que o título executivo padece de vício que o nulifica apenas quando há efetivo prejuízo ao contraditório e à ampla defesa do executado. Nesse sentido, os precedentes a seguir transcritos:

"EXECUÇÃO FISCAL. REQUISITOS DA CDA. FALTA DE INDICAÇÃO DO LIVRO E FOLHA DE INSCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À DEFESA DO EXECUTADO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ENTREGA DA DECLARAÇÃO PELO CONTRIBUINTE. NOTIFICAÇÃO. PRÉVIO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

1. A existência de vícios formais na Certidão de Dívida Ativa apenas leva a sua nulidade se causar prejuízo ao exercício do direito de ampla defesa.

2. A simples falta de indicação do livro e da folha de inscrição da dívida constitui defeito formal de pequena monta, que não prejudica a defesa do executado nem compromete a validade do título executivo.

3. Se o contribuinte declara a exação e não paga até o vencimento, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, torna-se desnecessária a constituição formal do débito pelo Fisco. Cabe promover imediatamente a sua inscrição em dívida ativa, o que o torna exigível, independente de notificação ou de haver qualquer procedimento administrativo.

4. É devida a taxa Selic no cálculo dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Federal.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1153617/SC, 2ª Turma, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe 14/09/2009)

"TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CDA - REQUISITOS - CERCEAMENTO - SÚMULA 7/STJ - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - DECADÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA - SÚMULA 282/STF - RESPONSABILIDADE - CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA - ART. 31, LEI 8.212/91 - SUBSIDIARIEDADE - EFEITOS - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - PARCIAL ACOLHIMENTO - SÚMULA 7/STJ - AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE PARADIGMA.

A CDA é espelho da inscrição em dívida ativa, que por sua vez funda-se na declaração tributária apresentada pelo contribuinte ou no ato administrativo de lançamento, todos procedimentos que asseguram o conhecimento da exigência fiscal pelo sujeito passivo da obrigação tributária.

Somente a comprovação do cerceamento de defesa pela ausência de requisito formal da CDA causa-lhe a nulidade.

É vedado na instância especial reformular juízo de valor sobre a validade formal da CDA, nos termos da Súmula 7/STJ.

Inexistente o prequestionamento da tese em torno da decadência do crédito tributário. Aplicação da Súmula 282/STF.

O óbice da Súmula 7/STJ aplica-se ao cabimento do recurso especial pela divergência.

O sujeito passivo da obrigação tributária é a prestadora de serviços, cabendo ao Fisco, em primeiro lugar, verificar a sua contabilidade e se houve recolhimento ou não da contribuição previdenciária para, então, constituir o crédito tributário.

Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido."

(REsp 1085443/SP, 2ª Turma, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJe 18/02/2009)

Conforme se depreende da certidão de dívida ativa que aparelha a execução fiscal, não se vislumbra a indispensável clareza acerca da natureza da dívida.

Ou seja, não há convicção a respeito do tributo cobrado, se taxa ou imposto, inviabilizando o regular exercício de defesa do executado.

Poder-se-ia concluir, por outro lado, que a municipalidade cobra as duas espécies de tributo em uma só certidão. No entanto, o vício do título ainda remanesceria, pois o montante principal nela inscrito é um só, impedindo, de igual modo, a precisa indicação da natureza de cada débito.

Ademais, a pendência de procedimento administrativo (fls. 65), instaurado pela própria Administração, para constatação da natureza da dívida cobrada nesta ação (IPTU ou taxa de serviço) para fins de reconhecimento da imunidade recíproca, com fundamento no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, revela a incerteza quanto à existência do crédito tributário, falecendo ao título extrajudicial requisito indispensável a sua validade.

Também não prospera a tese que impõe a intimação do exequente, antes da extinção do processo sem resolução do mérito, para substituição da certidão de dívida ativa nas hipóteses de vício material do título.

Nesse sentido, se o juiz verificar a ausência de requisitos intrínsecos, tais como certeza e liquidez, cabe-lhe extinguir o processo sem resolução de mérito, mostrando-se irrelevante a substituição das certidões correspondentes (art. 2º, § 8º, da Lei 6.830/80).

Assim, diante do vício que atinge o documento que aparelha a execução, fica prejudicada a análise da inexistência de intimação pessoal, que obstará a caracterização da inércia reconhecida pelo Juízo de origem.

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002442-57.2009.4.03.6125/SP

2009.61.25.002442-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo

APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS

ADVOGADO : FERNANDO VALIM REHDER BONACCINI

APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 00024425720094036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Município de Ourinhos/SP em face de sentença, não submetida ao reexame necessário, que extinguiu a execução fiscal sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, uma vez que o título carece de certeza, porquanto dele não se extrai a natureza do crédito exigido.

Alega o apelante, em síntese, que a certidão de dívida ativa preenche todos os requisitos previstos no art. 202 do Código Tributário Nacional, ressaltando, ainda, que a jurisprudência mitiga o rigor legal da norma, reconhecendo a nulidade do título apenas quando sua deficiência causar prejuízo ao exercício da defesa do executado.

Também invoca a faculdade de o exequente proceder à substituição do título até a prolação da sentença, cabendo ao Juízo de origem intimá-lo para que se pronuncie acerca do vício, antes de extinguir o processo sem resolução do mérito. Mais adiante, sustenta a inexistência de inércia, porquanto não foi intimado na forma prevista no art. 25 da Lei 6.830/80 (intimação pessoal).

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

A questão discutida nos autos não é nova, já existindo jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, de modo a permitir o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

De fato, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça coaduna do entendimento no sentido de que o título executivo padece de vício que o nulifica apenas quando há efetivo prejuízo ao contraditório e à ampla defesa do executado. Nesse sentido, os precedentes a seguir transcritos:

"EXECUÇÃO FISCAL. REQUISITOS DA CDA. FALTA DE INDICAÇÃO DO LIVRO E FOLHA DE INSCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À DEFESA DO EXECUTADO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ENTREGA DA DECLARAÇÃO PELO CONTRIBUINTE. NOTIFICAÇÃO. PRÉVIO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

1. A existência de vícios formais na Certidão de Dívida Ativa apenas leva a sua nulidade se causar prejuízo ao exercício do direito de ampla defesa.

2. A simples falta de indicação do livro e da folha de inscrição da dívida constitui defeito formal de pequena monta, que não prejudica a defesa do executado nem compromete a validade do título executivo.

3. Se o contribuinte declara a exação e não paga até o vencimento, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, torna-se desnecessária a constituição formal do débito pelo Fisco. Cabe promover imediatamente a sua inscrição em dívida ativa, o que o torna exigível, independente de notificação ou de haver qualquer procedimento administrativo.

4. É devida a taxa Selic no cálculo dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Federal.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1153617/SC, 2ª Turma, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe 14/09/2009)

"TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CDA - REQUISITOS - CERCEAMENTO - SÚMULA 7/STJ - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - DECADÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA - SÚMULA 282/STF - RESPONSABILIDADE - CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA - ART. 31, LEI 8.212/91 - SUBSIDIARIEDADE - EFEITOS - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - PARCIAL ACOLHIMENTO - SÚMULA 7/STJ - AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE PARADIGMA.

A CDA é espelho da inscrição em dívida ativa, que por sua vez funda-se na declaração tributária apresentada pelo contribuinte ou no ato administrativo de lançamento, todos procedimentos que asseguram o conhecimento da exigência fiscal pelo sujeito passivo da obrigação tributária.

Somente a comprovação do cerceamento de defesa pela ausência de requisito formal da CDA causa-lhe a nulidade.

É vedado na instância especial reformular juízo de valor sobre a validade formal da CDA, nos termos da Súmula 7/STJ.

Inexistente o prequestionamento da tese em torno da decadência do crédito tributário. Aplicação da Súmula 282/STF.

O óbice da Súmula 7/STJ aplica-se ao cabimento do recurso especial pela divergência.

O sujeito passivo da obrigação tributária é a prestadora de serviços, cabendo ao Fisco, em primeiro lugar, verificar a sua contabilidade e se houve recolhimento ou não da contribuição previdenciária para, então, constituir o crédito tributário.

Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido."

(REsp 1085443/SP, 2ª Turma, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJe 18/02/2009)

Conforme se depreende da certidão de dívida ativa que aparelha a execução fiscal, não se vislumbra a indispensável clareza acerca da natureza da dívida.

Ou seja, não há convicção a respeito do tributo cobrado, se taxa ou imposto, inviabilizando o regular exercício de defesa do executado.

Poder-se-ia concluir, por outro lado, que a municipalidade cobra as duas espécies de tributo em uma só certidão. No entanto, o vício do título ainda remanesceria, pois o montante principal nela inscrito é um só, impedindo, de igual modo, a precisa indicação da natureza de cada débito.

Ademais, a pendência de procedimento administrativo (fls. 18), instaurado pela própria Administração, para constatação da natureza da dívida cobrada nesta ação (IPTU ou taxa de serviço) para fins de reconhecimento da imunidade recíproca, com fundamento no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, revela a incerteza quanto à existência do crédito tributário, falecendo ao título extrajudicial requisito indispensável a sua validade.

Também não prospera a tese que impõe a intimação do exequente, antes da extinção do processo sem resolução do mérito, para substituição da certidão de dívida ativa nas hipóteses de vício material do título.

Nesse sentido, se o juiz verificar a ausência de requisitos intrínsecos, tais como certeza e liquidez, cabe-lhe extinguir o processo sem resolução de mérito, mostrando-se irrelevante a substituição das certidões correspondentes (art. 2º, § 8º, da Lei 6.830/80).

Assim, diante do vício que atinge o documento que aparelha a execução, fica prejudicada a análise da inexistência de intimação pessoal, que obstará a caracterização da inércia reconhecida pelo Juízo de origem.

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002444-27.2009.4.03.6125/SP
2009.61.25.002444-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS
ADVOGADO : RODRIGO STOPA
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 00024442720094036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Município de Ourinhos/SP em face de sentença, não submetida ao reexame necessário, que extinguiu a execução fiscal sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, uma vez que o título carece de certeza, porquanto dele não se extrai a natureza do crédito exigido.

Alega o apelante, em síntese, que a certidão de dívida ativa preenche todos os requisitos previstos no art. 202 do Código Tributário Nacional, ressaltando, ainda, que a jurisprudência mitiga o rigor legal da norma, reconhecendo a nulidade do título apenas quando sua deficiência causar prejuízo ao exercício da defesa do executado.

Também invoca a faculdade de o exequente proceder à substituição do título até a prolação da sentença, cabendo ao Juízo de origem intimá-lo para que se pronuncie acerca do vício, antes de extinguir o processo sem resolução do mérito. Mais adiante, sustenta a inexistência de inércia, porquanto não foi intimado na forma prevista no art. 25 da Lei 6.830/80 (intimação pessoal).

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

A questão discutida nos autos não é nova, já existindo jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, de modo a permitir o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

De fato, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça coaduna do entendimento no sentido de que o título executivo padece de vício que o nulifica apenas quando há efetivo prejuízo ao contraditório e à ampla defesa do executado. Nesse sentido, os precedentes a seguir transcritos:

"EXECUÇÃO FISCAL. REQUISITOS DA CDA. FALTA DE INDICAÇÃO DO LIVRO E FOLHA DE INSCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À DEFESA DO EXECUTADO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ENTREGA DA DECLARAÇÃO PELO CONTRIBUINTE. NOTIFICAÇÃO. PRÉVIO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

1. A existência de vícios formais na Certidão de Dívida Ativa apenas leva a sua nulidade se causar prejuízo ao exercício do direito de ampla defesa.

2. A simples falta de indicação do livro e da folha de inscrição da dívida constitui defeito formal de pequena monta, que não prejudica a defesa do executado nem compromete a validade do título executivo.

3. Se o contribuinte declara a exação e não paga até o vencimento, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, torna-se desnecessária a constituição formal do débito pelo Fisco. Cabe promover imediatamente a sua

inscrição em dívida ativa, o que o torna exigível, independente de notificação ou de haver qualquer procedimento administrativo.

4. É devida a taxa Selic no cálculo dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Federal.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1153617/SC, 2ª Turma, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe 14/09/2009)

"TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CDA - REQUISITOS - CERCEAMENTO - SÚMULA 7/STJ - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - DECADÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA - SÚMULA 282/STF - RESPONSABILIDADE - CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA - ART. 31, LEI 8.212/91 - SUBSIDIARIEDADE - EFEITOS - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - PARCIAL ACOLHIMENTO - SÚMULA 7/STJ - AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE PARADIGMA.

A CDA é espelho da inscrição em dívida ativa, que por sua vez funda-se na declaração tributária apresentada pelo contribuinte ou no ato administrativo de lançamento, todos procedimentos que asseguram o conhecimento da exigência fiscal pelo sujeito passivo da obrigação tributária.

Somente a comprovação do cerceamento de defesa pela ausência de requisito formal da CDA causa-lhe a nulidade.

É vedado na instância especial reformular juízo de valor sobre a validade formal da CDA, nos termos da Súmula 7/STJ.

Inexistente o prequestionamento da tese em torno da decadência do crédito tributário. Aplicação da Súmula 282/STF. O óbice da Súmula 7/STJ aplica-se ao cabimento do recurso especial pela divergência.

O sujeito passivo da obrigação tributária é a prestadora de serviços, cabendo ao Fisco, em primeiro lugar, verificar a sua contabilidade e se houve recolhimento ou não da contribuição previdenciária para, então, constituir o crédito tributário.

Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido."

(REsp 1085443/SP, 2ª Turma, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJe 18/02/2009)

Conforme se depreende da certidão de dívida ativa que aparelha a execução fiscal, não se vislumbra a indispensável clareza acerca da natureza da dívida.

Ou seja, não há convicção a respeito do tributo cobrado, se taxa ou imposto, inviabilizando o regular exercício de defesa do executado.

Poder-se-ia concluir, por outro lado, que a municipalidade cobra as duas espécies de tributo em uma só certidão. No entanto, o vício do título ainda remanesceria, pois o montante principal nela inscrito é um só, impedindo, de igual modo, a precisa indicação da natureza de cada débito.

Ademais, a pendência de procedimento administrativo (fls. 18), instaurado pela própria Administração, para constatação da natureza da dívida cobrada nesta ação (IPTU ou taxa de serviço) para fins de reconhecimento da imunidade recíproca, com fundamento no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, revela a incerteza quanto à existência do crédito tributário, falecendo ao título extrajudicial requisito indispensável a sua validade.

Também não prospera a tese que impõe a intimação do exequente, antes da extinção do processo sem resolução do mérito, para substituição da certidão de dívida ativa nas hipóteses de vício material do título.

Nesse sentido, se o juiz verificar a ausência de requisitos intrínsecos, tais como certeza e liquidez, cabe-lhe extinguir o processo sem resolução de mérito, mostrando-se irrelevante a substituição das certidões correspondentes (art. 2º, § 8º, da Lei 6.830/80).

Assim, diante do vício que atinge o documento que aparelha a execução, fica prejudicada a análise da inexistência de intimação pessoal, que obstaría a caracterização da inércia reconhecida pelo Juízo de origem.

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002445-12.2009.4.03.6125/SP

2009.61.25.002445-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo

APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS

ADVOGADO : FERNANDO VALIM REHDER BONACCINI

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA

No. ORIG. : 00024451220094036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Município de Ourinhos/SP em face de sentença, não submetida ao reexame necessário, que extinguiu a execução fiscal sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, uma vez que o título carece de certeza, porquanto dele não se extrai a natureza do crédito exigido.

Alega o apelante, em síntese, que a certidão de dívida ativa preenche todos os requisitos previstos no art. 202 do Código Tributário Nacional, ressaltando, ainda, que a jurisprudência mitiga o rigor legal da norma, reconhecendo a nulidade do título apenas quando sua deficiência causar prejuízo ao exercício da defesa do executado.

Também invoca a faculdade de o exequente proceder à substituição do título até a prolação da sentença, cabendo ao Juízo de origem intimá-lo para que se pronuncie acerca do vício, antes de extinguir o processo sem resolução do mérito. Mais adiante, sustenta a inexistência de inércia, porquanto não foi intimado na forma prevista no art. 25 da Lei 6.830/80 (intimação pessoal).

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

A questão discutida nos autos não é nova, já existindo jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, de modo a permitir o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

De fato, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça coaduna do entendimento no sentido de que o título executivo padece de vício que o nulifica apenas quando há efetivo prejuízo ao contraditório e à ampla defesa do executado. Nesse sentido, os precedentes a seguir transcritos:

"EXECUÇÃO FISCAL. REQUISITOS DA CDA. FALTA DE INDICAÇÃO DO LIVRO E FOLHA DE INSCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À DEFESA DO EXECUTADO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ENTREGA DA DECLARAÇÃO PELO CONTRIBUINTE. NOTIFICAÇÃO. PRÉVIO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

1. A existência de vícios formais na Certidão de Dívida Ativa apenas leva a sua nulidade se causar prejuízo ao exercício do direito de ampla defesa.

2. A simples falta de indicação do livro e da folha de inscrição da dívida constitui defeito formal de pequena monta, que não prejudica a defesa do executado nem compromete a validade do título executivo.

3. Se o contribuinte declara a exação e não paga até o vencimento, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, torna-se desnecessária a constituição formal do débito pelo Fisco. Cabe promover imediatamente a sua inscrição em dívida ativa, o que o torna exigível, independente de notificação ou de haver qualquer procedimento administrativo.

4. É devida a taxa Selic no cálculo dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Federal.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1153617/SC, 2ª Turma, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe 14/09/2009)

"TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CDA - REQUISITOS - CERCEAMENTO - SÚMULA 7/STJ - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - DECADÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA - SÚMULA 282/STF - RESPONSABILIDADE - CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA - ART. 31, LEI 8.212/91 - SUBSIDIARIEDADE - EFEITOS - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - PARCIAL ACOLHIMENTO - SÚMULA 7/STJ - AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE PARADIGMA.

A CDA é espelho da inscrição em dívida ativa, que por sua vez funda-se na declaração tributária apresentada pelo contribuinte ou no ato administrativo de lançamento, todos procedimentos que asseguram o conhecimento da exigência fiscal pelo sujeito passivo da obrigação tributária.

Somente a comprovação do cerceamento de defesa pela ausência de requisito formal da CDA causa-lhe a nulidade.

É vedado na instância especial reformular juízo de valor sobre a validade formal da CDA, nos termos da Súmula 7/STJ.

Inexistente o prequestionamento da tese em torno da decadência do crédito tributário. Aplicação da Súmula 282/STF.

O óbice da Súmula 7/STJ aplica-se ao cabimento do recurso especial pela divergência.

O sujeito passivo da obrigação tributária é a prestadora de serviços, cabendo ao Fisco, em primeiro lugar, verificar a sua contabilidade e se houve recolhimento ou não da contribuição previdenciária para, então, constituir o crédito tributário.

Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido."

(REsp 1085443/SP, 2ª Turma, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJe 18/02/2009)

Conforme se depreende da certidão de dívida ativa que aparelha a execução fiscal, não se vislumbra a indispensável clareza acerca da natureza da dívida.

Ou seja, não há convicção a respeito do tributo cobrado, se taxa ou imposto, inviabilizando o regular exercício de defesa do executado.

Poder-se-ia concluir, por outro lado, que a municipalidade cobra as duas espécies de tributo em uma só certidão. No entanto, o vício do título ainda remanesceria, pois o montante principal nela inscrito é um só, impedindo, de igual modo, a precisa indicação da natureza de cada débito.

Ademais, a pendência de procedimento administrativo (fls. 18), instaurado pela própria Administração, para constatação da natureza da dívida cobrada nesta ação (IPTU ou taxa de serviço) para fins de reconhecimento da imunidade

recíproca, com fundamento no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, revela a incerteza quanto à existência do crédito tributário, falecendo ao título extrajudicial requisito indispensável a sua validade. Também não prospera a tese que impõe a intimação do exequente, antes da extinção do processo sem resolução do mérito, para substituição da certidão de dívida ativa nas hipóteses de vício material do título. Nesse sentido, se o juiz verificar a ausência de requisitos intrínsecos, tais como certeza e liquidez, cabe-lhe extinguir o processo sem resolução de mérito, mostrando-se irrelevante a substituição das certidões correspondentes (art. 2º, § 8º, da Lei 6.830/80).

Assim, diante do vício que atinge o documento que aparelha a execução, fica prejudicada a análise da inexistência de intimação pessoal, que obstará a caracterização da inércia reconhecida pelo Juízo de origem.

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002458-11.2009.4.03.6125/SP
2009.61.25.002458-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS
ADVOGADO : FERNANDO VALIM REHDER BONACCINI
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ENTIDADE : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00024581120094036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Município de Ourinhos/SP em face de sentença, não submetida ao reexame necessário, que extinguiu a execução fiscal sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, uma vez que o título carece de certeza, porquanto dele não se extrai a natureza do crédito exigido. Alega o apelante, em síntese, que as certidões de dívida ativa preenchem todos os requisitos previstos no art. 202 do Código Tributário Nacional, ressaltando, ainda, que a jurisprudência mitiga o rigor legal da norma, reconhecendo a nulidade do título apenas quando sua deficiência causar prejuízo ao exercício da defesa do executado. Também invoca a faculdade de o exequente proceder à substituição do título até a prolação da sentença, cabendo ao Juízo de origem intimá-lo para que se pronuncie acerca do vício, antes de extinguir o processo sem resolução do mérito. Mais adiante, sustenta a inexistência de inércia, porquanto não foi intimado na forma prevista no art. 25 da Lei 6.830/80 (intimação pessoal).

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

A questão discutida nos autos não é nova, já existindo jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, de modo a permitir o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

De fato, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça coaduna do entendimento no sentido de que o título executivo padece de vício que o nulifica apenas quando há efetivo prejuízo ao contraditório e à ampla defesa do executado. Nesse sentido, os precedentes a seguir transcritos:

"EXECUÇÃO FISCAL. REQUISITOS DA CDA. FALTA DE INDICAÇÃO DO LIVRO E FOLHA DE INSCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À DEFESA DO EXECUTADO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ENTREGA DA DECLARAÇÃO PELO CONTRIBUINTE. NOTIFICAÇÃO. PRÉVIO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

1. A existência de vícios formais na Certidão de Dívida Ativa apenas leva a sua nulidade se causar prejuízo ao exercício do direito de ampla defesa.

2. A simples falta de indicação do livro e da folha de inscrição da dívida constitui defeito formal de pequena monta, que não prejudica a defesa do executado nem compromete a validade do título executivo.

3. Se o contribuinte declara a exação e não paga até o vencimento, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, torna-se desnecessária a constituição formal do débito pelo Fisco. Cabe promover imediatamente a sua inscrição em dívida ativa, o que o torna exigível, independente de notificação ou de haver qualquer procedimento administrativo.

4. É devida a taxa Selic no cálculo dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Federal.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1153617/SC, 2ª Turma, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe 14/09/2009)

"TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CDA - REQUISITOS - CERCEAMENTO - SÚMULA 7/STJ - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - DECADÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA - SÚMULA 282/STF - RESPONSABILIDADE - CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA - ART. 31, LEI 8.212/91 - SUBSIDIARIEDADE - EFEITOS - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - PARCIAL ACOLHIMENTO - SÚMULA 7/STJ - AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE PARADIGMA.

A CDA é espelho da inscrição em dívida ativa, que por sua vez funda-se na declaração tributária apresentada pelo contribuinte ou no ato administrativo de lançamento, todos procedimentos que asseguram o conhecimento da exigência fiscal pelo sujeito passivo da obrigação tributária.

Somente a comprovação do cerceamento de defesa pela ausência de requisito formal da CDA causa-lhe a nulidade.

É vedado na instância especial reformular juízo de valor sobre a validade formal da CDA, nos termos da Súmula 7/STJ.

Inexistente o prequestionamento da tese em torno da decadência do crédito tributário. Aplicação da Súmula 282/STF. O óbice da Súmula 7/STJ aplica-se ao cabimento do recurso especial pela divergência.

O sujeito passivo da obrigação tributária é a prestadora de serviços, cabendo ao Fisco, em primeiro lugar, verificar a sua contabilidade e se houve recolhimento ou não da contribuição previdenciária para, então, constituir o crédito tributário.

Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido."

(REsp 1085443/SP, 2ª Turma, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJe 18/02/2009)

Conforme se depreende das certidões de dívida ativa que aparelham a execução fiscal, não se vislumbra a indispensável clareza acerca da natureza da dívida.

Ou seja, não há convicção a respeito do tributo cobrado, se taxa ou imposto, inviabilizando o regular exercício de defesa do executado.

Poder-se-ia concluir, por outro lado, que a municipalidade cobra as duas espécies de tributo em uma só certidão. No entanto, o vício do título ainda remanesceria, pois o montante principal nela inscrito é um só, impedindo, de igual modo, a precisa indicação da natureza de cada débito.

Ademais, a pendência de procedimento administrativo (fls. 18), instaurado pela própria Administração, para constatação da natureza da dívida cobrada nesta ação (IPTU ou taxa de serviço) para fins de reconhecimento da imunidade recíproca, com fundamento no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, revela a incerteza quanto à existência do crédito tributário, falecendo ao título extrajudicial requisito indispensável a sua validade.

Também não prospera a tese que impõe a intimação do exequente, antes da extinção do processo sem resolução do mérito, para substituição da certidão de dívida ativa nas hipóteses de vício material do título.

Nesse sentido, se o juiz verificar a ausência de requisitos intrínsecos, tais como certeza e liquidez, cabe-lhe extinguir o processo sem resolução de mérito, mostrando-se irrelevante a substituição das certidões correspondentes (art. 2º, § 8º, da Lei 6.830/80).

Assim, diante do vício que atinge os documentos que aparelham a execução, fica prejudicada a análise da inexistência de intimação pessoal, que obstaría a caracterização da inércia reconhecida pelo Juízo de origem.

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002499-75.2009.4.03.6125/SP

2009.61.25.002499-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo

APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS

ADVOGADO : RODRIGO STOPA

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

No. ORIG. : 00024997520094036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Município de Ourinhos/SP em face de sentença, não submetida ao reexame necessário, que extinguiu a execução fiscal sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, uma vez que o título carece de certeza, porquanto dele não se extrai a natureza do crédito exigido.

Alega o apelante, em síntese, que a certidão de dívida ativa preenche todos os requisitos previstos no art. 202 do Código Tributário Nacional, ressaltando, ainda, que a jurisprudência mitiga o rigor legal da norma, reconhecendo a nulidade do título apenas quando sua deficiência causar prejuízo ao exercício da defesa do executado.

Também invoca a faculdade de o exequente proceder à substituição do título até a prolação da sentença, cabendo ao Juízo de origem intimá-lo para que se pronuncie acerca do vício, antes de extinguir o processo sem resolução do mérito. Mais adiante, sustenta a inexistência de inércia, porquanto não foi intimado na forma prevista no art. 25 da Lei 6.830/80 (intimação pessoal).

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

A questão discutida nos autos não é nova, já existindo jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, de modo a permitir o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

De fato, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça coaduna do entendimento no sentido de que o título executivo padece de vício que o nulifica apenas quando há efetivo prejuízo ao contraditório e à ampla defesa do executado. Nesse sentido, os precedentes a seguir transcritos:

"EXECUÇÃO FISCAL. REQUISITOS DA CDA. FALTA DE INDICAÇÃO DO LIVRO E FOLHA DE INSCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À DEFESA DO EXECUTADO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ENTREGA DA DECLARAÇÃO PELO CONTRIBUINTE. NOTIFICAÇÃO. PRÉVIO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

1. A existência de vícios formais na Certidão de Dívida Ativa apenas leva a sua nulidade se causar prejuízo ao exercício do direito de ampla defesa.

2. A simples falta de indicação do livro e da folha de inscrição da dívida constitui defeito formal de pequena monta, que não prejudica a defesa do executado nem compromete a validade do título executivo.

3. Se o contribuinte declara a exação e não paga até o vencimento, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, torna-se desnecessária a constituição formal do débito pelo Fisco. Cabe promover imediatamente a sua inscrição em dívida ativa, o que o torna exigível, independente de notificação ou de haver qualquer procedimento administrativo.

4. É devida a taxa Selic no cálculo dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Federal.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1153617/SC, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJe 14/09/2009)

"TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CDA - REQUISITOS - CERCEAMENTO - SÚMULA 7/STJ - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - DECADÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA - SÚMULA 282/STF - RESPONSABILIDADE - CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA - ART. 31, LEI 8.212/91 - SUBSIDIARIEDADE - EFEITOS - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - PARCIAL ACOLHIMENTO - SÚMULA 7/STJ - AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE PARADIGMA.

A CDA é espelho da inscrição em dívida ativa, que por sua vez funda-se na declaração tributária apresentada pelo contribuinte ou no ato administrativo de lançamento, todos procedimentos que asseguram o conhecimento da exigência fiscal pelo sujeito passivo da obrigação tributária.

Somente a comprovação do cerceamento de defesa pela ausência de requisito formal da CDA causa-lhe a nulidade.

É vedado na instância especial reformular juízo de valor sobre a validade formal da CDA, nos termos da Súmula 7/STJ.

Inexistente o prequestionamento da tese em torno da decadência do crédito tributário. Aplicação da Súmula 282/STF.

O óbice da Súmula 7/STJ aplica-se ao cabimento do recurso especial pela divergência.

O sujeito passivo da obrigação tributária é a prestadora de serviços, cabendo ao Fisco, em primeiro lugar, verificar a sua contabilidade e se houve recolhimento ou não da contribuição previdenciária para, então, constituir o crédito tributário.

Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido."

(REsp 1085443/SP, 2ª Turma, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJe 18/02/2009)

Conforme se depreende da certidão de dívida ativa que aparelha a execução fiscal, não se vislumbra a indispensável clareza acerca da natureza da dívida.

Ou seja, não há convicção a respeito do tributo cobrado, se taxa ou imposto, inviabilizando o regular exercício de defesa do executado.

Poder-se-ia concluir, por outro lado, que a municipalidade cobra as duas espécies de tributo em uma só certidão. No entanto, o vício do título ainda remanesceria, pois o montante principal nela inscrito é um só, impedindo, de igual modo, a precisa indicação da natureza de cada débito.

Ademais, a pendência de procedimento administrativo (fls. 24), instaurado pela própria Administração, para constatação da natureza da dívida cobrada nesta ação (IPTU ou taxa de serviço) para fins de reconhecimento da imunidade recíproca, com fundamento no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, revela a incerteza quanto à existência do crédito tributário, falecendo ao título extrajudicial requisito indispensável a sua validade.

Também não prospera a tese que impõe a intimação do exequente, antes da extinção do processo sem resolução do mérito, para substituição da certidão de dívida ativa nas hipóteses de vício material do título. Nesse sentido, se o juiz verificar a ausência de requisitos intrínsecos, tais como certeza e liquidez, cabe-lhe extinguir o processo sem resolução de mérito, mostrando-se irrelevante a substituição das certidões correspondentes (art. 2º, § 8º, da Lei 6.830/80).

Assim, diante do vício que atinge o documento que aparelha a execução, fica prejudicada a análise da inexistência de intimação pessoal, que obstará a caracterização da inércia reconhecida pelo Juízo de origem.

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002503-15.2009.4.03.6125/SP
2009.61.25.002503-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS
ADVOGADO : RODRIGO STOPA
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00025031520094036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Município de Ourinhos/SP em face de sentença, não submetida ao reexame necessário, que extinguiu a execução fiscal sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, uma vez que o título carece de certeza, porquanto dele não se extrai a natureza do crédito exigido. Alega o apelante, em síntese, que a certidão de dívida ativa preenche todos os requisitos previstos no art. 202 do Código Tributário Nacional, ressaltando, ainda, que a jurisprudência mitiga o rigor legal da norma, reconhecendo a nulidade do título apenas quando sua deficiência causar prejuízo ao exercício da defesa do executado.

Também invoca a faculdade de o exequente proceder à substituição do título até a prolação da sentença, cabendo ao Juízo de origem intimá-lo para que se pronuncie acerca do vício, antes de extinguir o processo sem resolução do mérito. Mais adiante, sustenta a inexistência de inércia, porquanto não foi intimado na forma prevista no art. 25 da Lei 6.830/80 (intimação pessoal).

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

A questão discutida nos autos não é nova, já existindo jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, de modo a permitir o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

De fato, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça coaduna do entendimento no sentido de que o título executivo padece de vício que o nulifica apenas quando há efetivo prejuízo ao contraditório e à ampla defesa do executado. Nesse sentido, os precedentes a seguir transcritos:

"EXECUÇÃO FISCAL. REQUISITOS DA CDA. FALTA DE INDICAÇÃO DO LIVRO E FOLHA DE INSCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À DEFESA DO EXECUTADO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ENTREGA DA DECLARAÇÃO PELO CONTRIBUINTE. NOTIFICAÇÃO. PRÉVIO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

1. A existência de vícios formais na Certidão de Dívida Ativa apenas leva a sua nulidade se causar prejuízo ao exercício do direito de ampla defesa.

2. A simples falta de indicação do livro e da folha de inscrição da dívida constitui defeito formal de pequena monta, que não prejudica a defesa do executado nem compromete a validade do título executivo.

3. Se o contribuinte declara a exação e não paga até o vencimento, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, torna-se desnecessária a constituição formal do débito pelo Fisco. Cabe promover imediatamente a sua inscrição em dívida ativa, o que o torna exigível, independente de notificação ou de haver qualquer procedimento administrativo.

4. É devida a taxa Selic no cálculo dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Federal.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1153617/SC, 2ª Turma, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe 14/09/2009)

"TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CDA - REQUISITOS - CERCEAMENTO - SÚMULA 7/STJ - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - DECADÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA - SÚMULA 282/STF - RESPONSABILIDADE - CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA - ART. 31, LEI 8.212/91 - SUBSIDIARIEDADE - EFEITOS - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - PARCIAL ACOLHIMENTO - SÚMULA 7/STJ - AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE PARADIGMA.

A CDA é espelho da inscrição em dívida ativa, que por sua vez funda-se na declaração tributária apresentada pelo contribuinte ou no ato administrativo de lançamento, todos procedimentos que asseguram o conhecimento da exigência fiscal pelo sujeito passivo da obrigação tributária.

Somente a comprovação do cerceamento de defesa pela ausência de requisito formal da CDA causa-lhe a nulidade. É vedado na instância especial reformular juízo de valor sobre a validade formal da CDA, nos termos da Súmula 7/STJ.

Inexistente o prequestionamento da tese em torno da decadência do crédito tributário. Aplicação da Súmula 282/STF. O óbice da Súmula 7/STJ aplica-se ao cabimento do recurso especial pela divergência.

O sujeito passivo da obrigação tributária é a prestadora de serviços, cabendo ao Fisco, em primeiro lugar, verificar a sua contabilidade e se houve recolhimento ou não da contribuição previdenciária para, então, constituir o crédito tributário.

Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido."

(REsp 1085443/SP, 2ª Turma, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJe 18/02/2009)

Conforme se depreende da certidão de dívida ativa que aparelha a execução fiscal, não se vislumbra a indispensável clareza acerca da natureza da dívida.

Ou seja, não há convicção a respeito do tributo cobrado, se taxa ou imposto, inviabilizando o regular exercício de defesa do executado.

Poder-se-ia concluir, por outro lado, que a municipalidade cobra as duas espécies de tributo em uma só certidão. No entanto, o vício do título ainda remanesceria, pois o montante principal nela inscrito é um só, impedindo, de igual modo, a precisa indicação da natureza de cada débito.

Ademais, a pendência de procedimento administrativo (fls. 24), instaurado pela própria Administração, para constatação da natureza da dívida cobrada nesta ação (IPTU ou taxa de serviço) para fins de reconhecimento da imunidade recíproca, com fundamento no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, revela a incerteza quanto à existência do crédito tributário, falecendo ao título extrajudicial requisito indispensável a sua validade.

Também não prospera a tese que impõe a intimação do exequente, antes da extinção do processo sem resolução do mérito, para substituição da certidão de dívida ativa nas hipóteses de vício material do título.

Nesse sentido, se o juiz verificar a ausência de requisitos intrínsecos, tais como certeza e liquidez, cabe-lhe extinguir o processo sem resolução de mérito, mostrando-se irrelevante a substituição das certidões correspondentes (art. 2º, § 8º, da Lei 6.830/80).

Assim, diante do vício que atinge o documento que aparelha a execução, fica prejudicada a análise da inexistência de intimação pessoal, que obstaría a caracterização da inércia reconhecida pelo Juízo de origem.

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002530-95.2009.4.03.6125/SP
2009.61.25.002530-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS
ADVOGADO : FERNANDO VALIM REHDER BONACCINI
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00025309520094036125 1 Vr OURINHOS/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Município de Ourinhos/SP em face de sentença, não submetida ao reexame necessário, que extinguiu a execução fiscal sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, uma vez que o título carece de certeza, porquanto dele não se extrai a natureza do crédito exigido.

Alega o apelante, em síntese, que a certidão de dívida ativa preenche todos os requisitos previstos no art. 202 do Código Tributário Nacional, ressaltando, ainda, que a jurisprudência mitiga o rigor legal da norma, reconhecendo a nulidade do título apenas quando sua deficiência causar prejuízo ao exercício da defesa do executado.

Também invoca a faculdade de o exequente proceder à substituição do título até a prolação da sentença, cabendo ao Juízo de origem intimá-lo para que se pronuncie acerca do vício, antes de extinguir o processo sem resolução do mérito. Mais adiante, sustenta a inexistência de inércia, porquanto não foi intimado na forma prevista no art. 25 da Lei 6.830/80 (intimação pessoal).

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

A questão discutida nos autos não é nova, já existindo jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, de modo a permitir o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

De fato, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça coaduna do entendimento no sentido de que o título executivo padece de vício que o nulifica apenas quando há efetivo prejuízo ao contraditório e à ampla defesa do executado. Nesse sentido, os precedentes a seguir transcritos:

"EXECUÇÃO FISCAL. REQUISITOS DA CDA. FALTA DE INDICAÇÃO DO LIVRO E FOLHA DE INSCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À DEFESA DO EXECUTADO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ENTREGA DA DECLARAÇÃO PELO CONTRIBUINTE. NOTIFICAÇÃO. PRÉVIO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

1. A existência de vícios formais na Certidão de Dívida Ativa apenas leva a sua nulidade se causar prejuízo ao exercício do direito de ampla defesa.

2. A simples falta de indicação do livro e da folha de inscrição da dívida constitui defeito formal de pequena monta, que não prejudica a defesa do executado nem compromete a validade do título executivo.

3. Se o contribuinte declara a exação e não paga até o vencimento, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, torna-se desnecessária a constituição formal do débito pelo Fisco. Cabe promover imediatamente a sua inscrição em dívida ativa, o que o torna exigível, independente de notificação ou de haver qualquer procedimento administrativo.

4. É devida a taxa Selic no cálculo dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Federal.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1153617/SC, 2ª Turma, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe 14/09/2009)

"TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CDA - REQUISITOS - CERCEAMENTO - SÚMULA 7/STJ - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - DECADÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA - SÚMULA 282/STF - RESPONSABILIDADE - CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA - ART. 31, LEI 8.212/91 - SUBSIDIARIEDADE - EFEITOS - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - PARCIAL ACOLHIMENTO - SÚMULA 7/STJ - AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE PARADIGMA.

A CDA é espelho da inscrição em dívida ativa, que por sua vez funda-se na declaração tributária apresentada pelo contribuinte ou no ato administrativo de lançamento, todos procedimentos que asseguram o conhecimento da exigência fiscal pelo sujeito passivo da obrigação tributária.

Somente a comprovação do cerceamento de defesa pela ausência de requisito formal da CDA causa-lhe a nulidade.

É vedado na instância especial reformular juízo de valor sobre a validade formal da CDA, nos termos da Súmula 7/STJ.

Inexistente o prequestionamento da tese em torno da decadência do crédito tributário. Aplicação da Súmula 282/STF.

O óbice da Súmula 7/STJ aplica-se ao cabimento do recurso especial pela divergência.

O sujeito passivo da obrigação tributária é a prestadora de serviços, cabendo ao Fisco, em primeiro lugar, verificar a sua contabilidade e se houve recolhimento ou não da contribuição previdenciária para, então, constituir o crédito tributário.

Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido."

(REsp 1085443/SP, 2ª Turma, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJe 18/02/2009)

Conforme se depreende da certidão de dívida ativa que aparelha a execução fiscal, não se vislumbra a indispensável clareza acerca da natureza da dívida.

Ou seja, não há convicção a respeito do tributo cobrado, se taxa ou imposto, inviabilizando o regular exercício de defesa do executado.

Poder-se-ia concluir, por outro lado, que a municipalidade cobra as duas espécies de tributo em uma só certidão. No entanto, o vício do título ainda remanesceria, pois o montante principal nela inscrito é um só, impedindo, de igual modo, a precisa indicação da natureza de cada débito.

Ademais, a pendência de procedimento administrativo (fls. 22), instaurado pela própria Administração, para constatação da natureza da dívida cobrada nesta ação (IPTU ou taxa de serviço) para fins de reconhecimento da imunidade recíproca, com fundamento no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, revela a incerteza quanto à existência do crédito tributário, falecendo ao título extrajudicial requisito indispensável a sua validade.

Também não prospera a tese que impõe a intimação do exequente, antes da extinção do processo sem resolução do mérito, para substituição da certidão de dívida ativa nas hipóteses de vício material do título. Nesse sentido, se o juiz verificar a ausência de requisitos intrínsecos, tais como certeza e liquidez, cabe-lhe extinguir o processo sem resolução de mérito, mostrando-se irrelevante a substituição das certidões correspondentes (art. 2º, § 8º, da Lei 6.830/80).

Assim, diante do vício que atinge o documento que aparelha a execução, fica prejudicada a análise da inexistência de intimação pessoal, que obstará a caracterização da inércia reconhecida pelo Juízo de origem.

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002531-80.2009.4.03.6125/SP
2009.61.25.002531-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS
ADVOGADO : FERNANDO VALIM REHDER BONACCINI
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00025318020094036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Município de Ourinhos/SP em face de sentença, não submetida ao reexame necessário, que extinguiu a execução fiscal sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, uma vez que o título carece de certeza, porquanto dele não se extrai a natureza do crédito exigido. Alega o apelante, em síntese, que a certidão de dívida ativa preenche todos os requisitos previstos no art. 202 do Código Tributário Nacional, ressaltando, ainda, que a jurisprudência mitiga o rigor legal da norma, reconhecendo a nulidade do título apenas quando sua deficiência causar prejuízo ao exercício da defesa do executado.

Também invoca a faculdade de o exequente proceder à substituição do título até a prolação da sentença, cabendo ao Juízo de origem intimá-lo para que se pronuncie acerca do vício, antes de extinguir o processo sem resolução do mérito. Mais adiante, sustenta a inexistência de inércia, porquanto não foi intimado na forma prevista no art. 25 da Lei 6.830/80 (intimação pessoal).

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

A questão discutida nos autos não é nova, já existindo jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, de modo a permitir o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

De fato, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça coaduna do entendimento no sentido de que o título executivo padece de vício que o nulifica apenas quando há efetivo prejuízo ao contraditório e à ampla defesa do executado. Nesse sentido, os precedentes a seguir transcritos:

"EXECUÇÃO FISCAL. REQUISITOS DA CDA. FALTA DE INDICAÇÃO DO LIVRO E FOLHA DE INSCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À DEFESA DO EXECUTADO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ENTREGA DA DECLARAÇÃO PELO CONTRIBUINTE. NOTIFICAÇÃO. PRÉVIO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

1. A existência de vícios formais na Certidão de Dívida Ativa apenas leva a sua nulidade se causar prejuízo ao exercício do direito de ampla defesa.

2. A simples falta de indicação do livro e da folha de inscrição da dívida constitui defeito formal de pequena monta, que não prejudica a defesa do executado nem compromete a validade do título executivo.

3. Se o contribuinte declara a exação e não paga até o vencimento, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, torna-se desnecessária a constituição formal do débito pelo Fisco. Cabe promover imediatamente a sua inscrição em dívida ativa, o que o torna exigível, independente de notificação ou de haver qualquer procedimento administrativo.

4. É devida a taxa Selic no cálculo dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Federal.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1153617/SC, 2ª Turma, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe 14/09/2009)

"TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CDA - REQUISITOS - CERCEAMENTO - SÚMULA 7/STJ - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - DECADÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA - SÚMULA 282/STF - RESPONSABILIDADE - CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA - ART. 31, LEI 8.212/91 - SUBSIDIARIEDADE - EFEITOS - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - PARCIAL ACOLHIMENTO - SÚMULA 7/STJ - AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE PARADIGMA.

A CDA é espelho da inscrição em dívida ativa, que por sua vez funda-se na declaração tributária apresentada pelo contribuinte ou no ato administrativo de lançamento, todos procedimentos que asseguram o conhecimento da exigência fiscal pelo sujeito passivo da obrigação tributária.

Somente a comprovação do cerceamento de defesa pela ausência de requisito formal da CDA causa-lhe a nulidade. É vedado na instância especial reformular juízo de valor sobre a validade formal da CDA, nos termos da Súmula 7/STJ.

Inexistente o prequestionamento da tese em torno da decadência do crédito tributário. Aplicação da Súmula 282/STF. O óbice da Súmula 7/STJ aplica-se ao cabimento do recurso especial pela divergência.

O sujeito passivo da obrigação tributária é a prestadora de serviços, cabendo ao Fisco, em primeiro lugar, verificar a sua contabilidade e se houve recolhimento ou não da contribuição previdenciária para, então, constituir o crédito tributário.

Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido."

(REsp 1085443/SP, 2ª Turma, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJe 18/02/2009)

Conforme se depreende da certidão de dívida ativa que aparelha a execução fiscal, não se vislumbra a indispensável clareza acerca da natureza da dívida.

Ou seja, não há convicção a respeito do tributo cobrado, se taxa ou imposto, inviabilizando o regular exercício de defesa do executado.

Poder-se-ia concluir, por outro lado, que a municipalidade cobra as duas espécies de tributo em uma só certidão. No entanto, o vício do título ainda remanesceria, pois o montante principal nela inscrito é um só, impedindo, de igual modo, a precisa indicação da natureza de cada débito.

Ademais, a pendência de procedimento administrativo (fls. 22), instaurado pela própria Administração, para constatação da natureza da dívida cobrada nesta ação (IPTU ou taxa de serviço) para fins de reconhecimento da imunidade recíproca, com fundamento no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, revela a incerteza quanto à existência do crédito tributário, falecendo ao título extrajudicial requisito indispensável a sua validade.

Também não prospera a tese que impõe a intimação do exequente, antes da extinção do processo sem resolução do mérito, para substituição da certidão de dívida ativa nas hipóteses de vício material do título.

Nesse sentido, se o juiz verificar a ausência de requisitos intrínsecos, tais como certeza e liquidez, cabe-lhe extinguir o processo sem resolução de mérito, mostrando-se irrelevante a substituição das certidões correspondentes (art. 2º, § 8º, da Lei 6.830/80).

Assim, diante do vício que atinge o documento que aparelha a execução, fica prejudicada a análise da inexistência de intimação pessoal, que obstaría a caracterização da inércia reconhecida pelo Juízo de origem.

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002686-83.2009.4.03.6125/SP
2009.61.25.002686-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS
ADVOGADO : FERNANDO VALIM REHDER BONACCINI
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ENTIDADE : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00026868320094036125 1 Vr OURINHOS/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Município de Ourinhos/SP em face de sentença, não submetida ao reexame necessário, que extinguiu a execução fiscal sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, uma vez que o título carece de certeza, porquanto dele não se extrai a natureza do crédito exigido.

Alega o apelante, em síntese, que as certidões de dívida ativa preenchem todos os requisitos previstos no art. 202 do Código Tributário Nacional, ressaltando, ainda, que a jurisprudência mitiga o rigor legal da norma, reconhecendo a nulidade do título apenas quando sua deficiência causar prejuízo ao exercício da defesa do executado.

Também invoca a faculdade de o exequente proceder à substituição do título até a prolação da sentença, cabendo ao Juízo de origem intimá-lo para que se pronuncie acerca do vício, antes de extinguir o processo sem resolução do mérito. Mais adiante, sustenta a inexistência de inércia, porquanto não foi intimado na forma prevista no art. 25 da Lei 6.830/80 (intimação pessoal).

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

A questão discutida nos autos não é nova, já existindo jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, de modo a permitir o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

De fato, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça coaduna do entendimento no sentido de que o título executivo padece de vício que o nulifica apenas quando há efetivo prejuízo ao contraditório e à ampla defesa do executado. Nesse sentido, os precedentes a seguir transcritos:

"EXECUÇÃO FISCAL. REQUISITOS DA CDA. FALTA DE INDICAÇÃO DO LIVRO E FOLHA DE INSCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À DEFESA DO EXECUTADO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ENTREGA DA DECLARAÇÃO PELO CONTRIBUINTE. NOTIFICAÇÃO. PRÉVIO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

1. A existência de vícios formais na Certidão de Dívida Ativa apenas leva a sua nulidade se causar prejuízo ao exercício do direito de ampla defesa.

2. A simples falta de indicação do livro e da folha de inscrição da dívida constitui defeito formal de pequena monta, que não prejudica a defesa do executado nem compromete a validade do título executivo.

3. Se o contribuinte declara a exação e não paga até o vencimento, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, torna-se desnecessária a constituição formal do débito pelo Fisco. Cabe promover imediatamente a sua inscrição em dívida ativa, o que o torna exigível, independente de notificação ou de haver qualquer procedimento administrativo.

4. É devida a taxa Selic no cálculo dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Federal.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1153617/SC, 2ª Turma, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe 14/09/2009)

"TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CDA - REQUISITOS - CERCEAMENTO - SÚMULA 7/STJ - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - DECADÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA - SÚMULA 282/STF - RESPONSABILIDADE - CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA - ART. 31, LEI 8.212/91 - SUBSIDIARIEDADE - EFEITOS - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - PARCIAL ACOLHIMENTO - SÚMULA 7/STJ - AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE PARADIGMA.

A CDA é espelho da inscrição em dívida ativa, que por sua vez funda-se na declaração tributária apresentada pelo contribuinte ou no ato administrativo de lançamento, todos procedimentos que asseguram o conhecimento da exigência fiscal pelo sujeito passivo da obrigação tributária.

Somente a comprovação do cerceamento de defesa pela ausência de requisito formal da CDA causa-lhe a nulidade.

É vedado na instância especial reformular juízo de valor sobre a validade formal da CDA, nos termos da Súmula 7/STJ.

Inexistente o prequestionamento da tese em torno da decadência do crédito tributário. Aplicação da Súmula 282/STF.

O óbice da Súmula 7/STJ aplica-se ao cabimento do recurso especial pela divergência.

O sujeito passivo da obrigação tributária é a prestadora de serviços, cabendo ao Fisco, em primeiro lugar, verificar a sua contabilidade e se houve recolhimento ou não da contribuição previdenciária para, então, constituir o crédito tributário.

Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido."

(REsp 1085443/SP, 2ª Turma, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJe 18/02/2009)

Conforme se depreende das certidões de dívida ativa que aparelham a execução fiscal, não se vislumbra a indispensável clareza acerca da natureza da dívida.

Ou seja, não há convicção a respeito do tributo cobrado, se taxa ou imposto, inviabilizando o regular exercício de defesa do executado.

Poder-se-ia concluir, por outro lado, que a municipalidade cobra as duas espécies de tributo em uma só certidão. No entanto, o vício do título ainda remanesceria, pois o montante principal nela inscrito é um só, impedindo, de igual modo, a precisa indicação da natureza de cada débito.

Ademais, a pendência de procedimento administrativo (fls. 19), instaurado pela própria Administração, para constatação da natureza da dívida cobrada nesta ação (IPTU ou taxa de serviço) para fins de reconhecimento da imunidade recíproca, com fundamento no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, revela a incerteza quanto à existência do crédito tributário, falecendo ao título extrajudicial requisito indispensável a sua validade.

Também não prospera a tese que impõe a intimação do exequente, antes da extinção do processo sem resolução do mérito, para substituição da certidão de dívida ativa nas hipóteses de vício material do título.

Nesse sentido, se o juiz verificar a ausência de requisitos intrínsecos, tais como certeza e liquidez, cabe-lhe extinguir o processo sem resolução de mérito, mostrando-se irrelevante a substituição das certidões correspondentes (art. 2º, § 8º, da Lei 6.830/80).

Assim, diante do vício que atinge os documentos que aparelham a execução, fica prejudicada a análise da inexistência de intimação pessoal, que obstará a caracterização da inércia reconhecida pelo Juízo de origem.

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002744-86.2009.4.03.6125/SP
2009.61.25.002744-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS
ADVOGADO : RODRIGO STOPA
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ENTIDADE : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00027448620094036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Município de Ourinhos/SP em face de sentença, não submetida ao reexame necessário, que extinguiu a execução fiscal sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, uma vez que o título carece de certeza, porquanto dele não se extrai a natureza do crédito exigido. Alega o apelante, em síntese, que as certidões de dívida ativa preenchem todos os requisitos previstos no art. 202 do Código Tributário Nacional, ressaltando, ainda, que a jurisprudência mitiga o rigor legal da norma, reconhecendo a nulidade do título apenas quando sua deficiência causar prejuízo ao exercício da defesa do executado.

Também invoca a faculdade de o exequente proceder à substituição do título até a prolação da sentença, cabendo ao Juízo de origem intimá-lo para que se pronuncie acerca do vício, antes de extinguir o processo sem resolução do mérito. Mais adiante, sustenta a inexistência de inércia, porquanto não foi intimado na forma prevista no art. 25 da Lei 6.830/80 (intimação pessoal).

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

A questão discutida nos autos não é nova, já existindo jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, de modo a permitir o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

De fato, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça coaduna do entendimento no sentido de que o título executivo padece de vício que o nulifica apenas quando há efetivo prejuízo ao contraditório e à ampla defesa do executado. Nesse sentido, os precedentes a seguir transcritos:

"EXECUÇÃO FISCAL. REQUISITOS DA CDA. FALTA DE INDICAÇÃO DO LIVRO E FOLHA DE INSCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À DEFESA DO EXECUTADO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ENTREGA DA DECLARAÇÃO PELO CONTRIBUINTE. NOTIFICAÇÃO. PRÉVIO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

1. A existência de vícios formais na Certidão de Dívida Ativa apenas leva a sua nulidade se causar prejuízo ao exercício do direito de ampla defesa.

2. A simples falta de indicação do livro e da folha de inscrição da dívida constitui defeito formal de pequena monta, que não prejudica a defesa do executado nem compromete a validade do título executivo.

3. Se o contribuinte declara a exação e não paga até o vencimento, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, torna-se desnecessária a constituição formal do débito pelo Fisco. Cabe promover imediatamente a sua inscrição em dívida ativa, o que o torna exigível, independente de notificação ou de haver qualquer procedimento administrativo.

4. É devida a taxa Selic no cálculo dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Federal.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1153617/SC, 2ª Turma, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe 14/09/2009)

"TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CDA - REQUISITOS - CERCEAMENTO - SÚMULA 7/STJ - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - DECADÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA - SÚMULA 282/STF - RESPONSABILIDADE - CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA - ART. 31, LEI 8.212/91 - SUBSIDIARIEDADE - EFEITOS - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - PARCIAL ACOLHIMENTO - SÚMULA 7/STJ - AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE PARADIGMA.

A CDA é espelho da inscrição em dívida ativa, que por sua vez funda-se na declaração tributária apresentada pelo contribuinte ou no ato administrativo de lançamento, todos procedimentos que asseguram o conhecimento da exigência fiscal pelo sujeito passivo da obrigação tributária.

Somente a comprovação do cerceamento de defesa pela ausência de requisito formal da CDA causa-lhe a nulidade. É vedado na instância especial reformular juízo de valor sobre a validade formal da CDA, nos termos da Súmula 7/STJ.

Inexistente o prequestionamento da tese em torno da decadência do crédito tributário. Aplicação da Súmula 282/STF. O óbice da Súmula 7/STJ aplica-se ao cabimento do recurso especial pela divergência.

O sujeito passivo da obrigação tributária é a prestadora de serviços, cabendo ao Fisco, em primeiro lugar, verificar a sua contabilidade e se houve recolhimento ou não da contribuição previdenciária para, então, constituir o crédito tributário.

Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido."

(REsp 1085443/SP, 2ª Turma, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJe 18/02/2009)

Conforme se depreende das certidões de dívida ativa que aparelham a execução fiscal, não se vislumbra a indispensável clareza acerca da natureza da dívida.

Ou seja, não há convicção a respeito do tributo cobrado, se taxa ou imposto, inviabilizando o regular exercício de defesa do executado.

Poder-se-ia concluir, por outro lado, que a municipalidade cobra as duas espécies de tributo em uma só certidão. No entanto, o vício do título ainda remanesceria, pois o montante principal nela inscrito é um só, impedindo, de igual modo, a precisa indicação da natureza de cada débito.

Ademais, a pendência de procedimento administrativo (fls. 25), instaurado pela própria Administração, para constatação da natureza da dívida cobrada nesta ação (IPTU ou taxa de serviço) para fins de reconhecimento da imunidade recíproca, com fundamento no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, revela a incerteza quanto à existência do crédito tributário, falecendo ao título extrajudicial requisito indispensável a sua validade.

Também não prospera a tese que impõe a intimação do exequente, antes da extinção do processo sem resolução do mérito, para substituição da certidão de dívida ativa nas hipóteses de vício material do título.

Nesse sentido, se o juiz verificar a ausência de requisitos intrínsecos, tais como certeza e liquidez, cabe-lhe extinguir o processo sem resolução de mérito, mostrando-se irrelevante a substituição das certidões correspondentes (art. 2º, § 8º, da Lei 6.830/80).

Assim, diante do vício que atinge os documentos que aparelham a execução, fica prejudicada a análise da inexistência de intimação pessoal, que obstará a caracterização da inércia reconhecida pelo Juízo de origem.

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002800-22.2009.4.03.6125/SP
2009.61.25.002800-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo

APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS

ADVOGADO : RODRIGO STOPA

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA

No. ORIG. : 00028002220094036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Município de Ourinhos/SP em face de sentença, não submetida ao reexame necessário, que extinguiu a execução fiscal sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, uma vez que o título carece de certeza, porquanto dele não se extrai a natureza do crédito exigido.

Alega o apelante, em síntese, que a certidão de dívida ativa preenche todos os requisitos previstos no art. 202 do Código Tributário Nacional, ressaltando, ainda, que a jurisprudência mitiga o rigor legal da norma, reconhecendo a nulidade do título apenas quando sua deficiência causar prejuízo ao exercício da defesa do executado.

Também invoca a faculdade de o exequente proceder à substituição do título até a prolação da sentença, cabendo ao Juízo de origem intimá-lo para que se pronuncie acerca do vício, antes de extinguir o processo sem resolução do mérito.

Mais adiante, sustenta a inexistência de inércia, porquanto não foi intimado na forma prevista no art. 25 da Lei 6.830/80 (intimação pessoal).

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

A questão discutida nos autos não é nova, já existindo jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, de modo a permitir o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

De fato, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça coaduna do entendimento no sentido de que o título executivo padece de vício que o nulifica apenas quando há efetivo prejuízo ao contraditório e à ampla defesa do executado. Nesse sentido, os precedentes a seguir transcritos:

"EXECUÇÃO FISCAL. REQUISITOS DA CDA. FALTA DE INDICAÇÃO DO LIVRO E FOLHA DE INSCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À DEFESA DO EXECUTADO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ENTREGA DA DECLARAÇÃO PELO CONTRIBUINTE. NOTIFICAÇÃO. PRÉVIO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

1. A existência de vícios formais na Certidão de Dívida Ativa apenas leva a sua nulidade se causar prejuízo ao exercício do direito de ampla defesa.

2. A simples falta de indicação do livro e da folha de inscrição da dívida constitui defeito formal de pequena monta, que não prejudica a defesa do executado nem compromete a validade do título executivo.

3. Se o contribuinte declara a exação e não paga até o vencimento, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, torna-se desnecessária a constituição formal do débito pelo Fisco. Cabe promover imediatamente a sua inscrição em dívida ativa, o que o torna exigível, independente de notificação ou de haver qualquer procedimento administrativo.

4. É devida a taxa Selic no cálculo dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Federal.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1153617/SC, 2ª Turma, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe 14/09/2009)

"TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CDA - REQUISITOS - CERCEAMENTO - SÚMULA 7/STJ - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - DECADÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA - SÚMULA 282/STF - RESPONSABILIDADE - CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA - ART. 31, LEI 8.212/91 - SUBSIDIARIEDADE - EFEITOS - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - PARCIAL ACOLHIMENTO - SÚMULA 7/STJ - AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE PARADIGMA.

A CDA é espelho da inscrição em dívida ativa, que por sua vez funda-se na declaração tributária apresentada pelo contribuinte ou no ato administrativo de lançamento, todos procedimentos que asseguram o conhecimento da exigência fiscal pelo sujeito passivo da obrigação tributária.

Somente a comprovação do cerceamento de defesa pela ausência de requisito formal da CDA causa-lhe a nulidade.

É vedado na instância especial reformular juízo de valor sobre a validade formal da CDA, nos termos da Súmula 7/STJ.

Inexistente o prequestionamento da tese em torno da decadência do crédito tributário. Aplicação da Súmula 282/STF.

O óbice da Súmula 7/STJ aplica-se ao cabimento do recurso especial pela divergência.

O sujeito passivo da obrigação tributária é a prestadora de serviços, cabendo ao Fisco, em primeiro lugar, verificar a sua contabilidade e se houve recolhimento ou não da contribuição previdenciária para, então, constituir o crédito tributário.

Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido."

(REsp 1085443/SP, 2ª Turma, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJe 18/02/2009)

Conforme se depreende da certidão de dívida ativa que aparelha a execução fiscal, não se vislumbra a indispensável clareza acerca da natureza da dívida.

Ou seja, não há convicção a respeito do tributo cobrado, se taxa ou imposto, inviabilizando o regular exercício de defesa do executado.

Poder-se-ia concluir, por outro lado, que a municipalidade cobra as duas espécies de tributo em uma só certidão. No entanto, o vício do título ainda remanesceria, pois o montante principal nela inscrito é um só, impedindo, de igual modo, a precisa indicação da natureza de cada débito.

Ademais, a pendência de procedimento administrativo (fls. 20), instaurado pela própria Administração, para constatação da natureza da dívida cobrada nesta ação (IPTU ou taxa de serviço) para fins de reconhecimento da imunidade recíproca, com fundamento no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, revela a incerteza quanto à existência do crédito tributário, falecendo ao título extrajudicial requisito indispensável a sua validade.

Também não prospera a tese que impõe a intimação do exequente, antes da extinção do processo sem resolução do mérito, para substituição da certidão de dívida ativa nas hipóteses de vício material do título.

Nesse sentido, se o juiz verificar a ausência de requisitos intrínsecos, tais como certeza e liquidez, cabe-lhe extinguir o processo sem resolução de mérito, mostrando-se irrelevante a substituição das certidões correspondentes (art. 2º, § 8º, da Lei 6.830/80).

Assim, diante do vício que atinge o documento que aparelha a execução, fica prejudicada a análise da inexistência de intimação pessoal, que obstará a caracterização da inércia reconhecida pelo Juízo de origem.

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002842-71.2009.4.03.6125/SP
2009.61.25.002842-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS
ADVOGADO : FERNANDO VALIM REHDER BONACCINI
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00028427120094036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Município de Ourinhos/SP em face de sentença, não submetida ao reexame necessário, que extinguiu a execução fiscal sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, uma vez que o título carece de certeza, porquanto dele não se extrai a natureza do crédito exigido.

Alega o apelante, em síntese, que a certidão de dívida ativa preenche todos os requisitos previstos no art. 202 do Código Tributário Nacional, ressaltando, ainda, que a jurisprudência mitiga o rigor legal da norma, reconhecendo a nulidade do título apenas quando sua deficiência causar prejuízo ao exercício da defesa do executado.

Também invoca a faculdade de o exequente proceder à substituição do título até a prolação da sentença, cabendo ao Juízo de origem intimá-lo para que se pronuncie acerca do vício, antes de extinguir o processo sem resolução do mérito. Mais adiante, sustenta a inexistência de inércia, porquanto não foi intimado na forma prevista no art. 25 da Lei 6.830/80 (intimação pessoal).

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

A questão discutida nos autos não é nova, já existindo jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, de modo a permitir o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

De fato, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça coaduna do entendimento no sentido de que o título executivo padece de vício que o nulifica apenas quando há efetivo prejuízo ao contraditório e à ampla defesa do executado. Nesse sentido, os precedentes a seguir transcritos:

"EXECUÇÃO FISCAL. REQUISITOS DA CDA. FALTA DE INDICAÇÃO DO LIVRO E FOLHA DE INSCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À DEFESA DO EXECUTADO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ENTREGA DA DECLARAÇÃO PELO CONTRIBUINTE. NOTIFICAÇÃO. PRÉVIO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

1. A existência de vícios formais na Certidão de Dívida Ativa apenas leva a sua nulidade se causar prejuízo ao exercício do direito de ampla defesa.

2. A simples falta de indicação do livro e da folha de inscrição da dívida constitui defeito formal de pequena monta, que não prejudica a defesa do executado nem compromete a validade do título executivo.

3. Se o contribuinte declara a exação e não paga até o vencimento, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, torna-se desnecessária a constituição formal do débito pelo Fisco. Cabe promover imediatamente a sua inscrição em dívida ativa, o que o torna exigível, independente de notificação ou de haver qualquer procedimento administrativo.

4. É devida a taxa Selic no cálculo dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Federal.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1153617/SC, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJe 14/09/2009)

"TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CDA - REQUISITOS - CERCEAMENTO - SÚMULA 7/STJ - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - DECADÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA - SÚMULA 282/STF - RESPONSABILIDADE - CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA - ART. 31, LEI 8.212/91 - SUBSIDIARIEDADE - EFEITOS - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - PARCIAL ACOLHIMENTO - SÚMULA 7/STJ - AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE PARADIGMA.

A CDA é espelho da inscrição em dívida ativa, que por sua vez funda-se na declaração tributária apresentada pelo contribuinte ou no ato administrativo de lançamento, todos procedimentos que asseguram o conhecimento da exigência fiscal pelo sujeito passivo da obrigação tributária.

Somente a comprovação do cerceamento de defesa pela ausência de requisito formal da CDA causa-lhe a nulidade. É vedado na instância especial reformular juízo de valor sobre a validade formal da CDA, nos termos da Súmula 7/STJ.

Inexistente o prequestionamento da tese em torno da decadência do crédito tributário. Aplicação da Súmula 282/STF. O óbice da Súmula 7/STJ aplica-se ao cabimento do recurso especial pela divergência.

O sujeito passivo da obrigação tributária é a prestadora de serviços, cabendo ao Fisco, em primeiro lugar, verificar a sua contabilidade e se houve recolhimento ou não da contribuição previdenciária para, então, constituir o crédito tributário.

Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido."

(REsp 1085443/SP, 2ª Turma, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJe 18/02/2009)

Conforme se depreende da certidão de dívida ativa que aparelha a execução fiscal, não se vislumbra a indispensável clareza acerca da natureza da dívida.

Ou seja, não há convicção a respeito do tributo cobrado, se taxa ou imposto, inviabilizando o regular exercício de defesa do executado.

Poder-se-ia concluir, por outro lado, que a municipalidade cobra as duas espécies de tributo em uma só certidão. No entanto, o vício do título ainda remanesceria, pois o montante principal nela inscrito é um só, impedindo, de igual modo, a precisa indicação da natureza de cada débito.

Ademais, a pendência de procedimento administrativo (fls. 15), instaurado pela própria Administração, para constatação da natureza da dívida cobrada nesta ação (IPTU ou taxa de serviço) para fins de reconhecimento da imunidade recíproca, com fundamento no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, revela a incerteza quanto à existência do crédito tributário, falecendo ao título extrajudicial requisito indispensável a sua validade.

Também não prospera a tese que impõe a intimação do exequente, antes da extinção do processo sem resolução do mérito, para substituição da certidão de dívida ativa nas hipóteses de vício material do título.

Nesse sentido, se o juiz verificar a ausência de requisitos intrínsecos, tais como certeza e liquidez, cabe-lhe extinguir o processo sem resolução de mérito, mostrando-se irrelevante a substituição das certidões correspondentes (art. 2º, § 8º, da Lei 6.830/80).

Assim, diante do vício que atinge o documento que aparelha a execução, fica prejudicada a análise da inexistência de intimação pessoal, que obstará a caracterização da inércia reconhecida pelo Juízo de origem.

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002855-70.2009.4.03.6125/SP
2009.61.25.002855-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo

APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS

ADVOGADO : FERNANDO VALIM REHDER BONACCINI

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

ENTIDADE : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA

No. ORIG. : 00028557020094036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Município de Ourinhos/SP em face de sentença, não submetida ao reexame necessário, que extinguiu a execução fiscal sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, uma vez que o título carece de certeza, porquanto dele não se extrai a natureza do crédito exigido.

Alega o apelante, em síntese, que a certidão de dívida ativa preenche todos os requisitos previstos no art. 202 do Código Tributário Nacional, ressaltando, ainda, que a jurisprudência mitiga o rigor legal da norma, reconhecendo a nulidade do título apenas quando sua deficiência causar prejuízo ao exercício da defesa do executado.

Também invoca a faculdade de o exequente proceder à substituição do título até a prolação da sentença, cabendo ao Juízo de origem intimá-lo para que se pronuncie acerca do vício, antes de extinguir o processo sem resolução do mérito.

Mais adiante, sustenta a inexistência de inércia, porquanto não foi intimado na forma prevista no art. 25 da Lei 6.830/80 (intimação pessoal).

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

A questão discutida nos autos não é nova, já existindo jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, de modo a permitir o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

De fato, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça coaduna do entendimento no sentido de que o título executivo padece de vício que o nulifica apenas quando há efetivo prejuízo ao contraditório e à ampla defesa do executado. Nesse sentido, os precedentes a seguir transcritos:

"EXECUÇÃO FISCAL. REQUISITOS DA CDA. FALTA DE INDICAÇÃO DO LIVRO E FOLHA DE INSCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À DEFESA DO EXECUTADO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ENTREGA DA DECLARAÇÃO PELO CONTRIBUINTE. NOTIFICAÇÃO. PRÉVIO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

1. A existência de vícios formais na Certidão de Dívida Ativa apenas leva a sua nulidade se causar prejuízo ao exercício do direito de ampla defesa.

2. A simples falta de indicação do livro e da folha de inscrição da dívida constitui defeito formal de pequena monta, que não prejudica a defesa do executado nem compromete a validade do título executivo.

3. Se o contribuinte declara a exação e não paga até o vencimento, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, torna-se desnecessária a constituição formal do débito pelo Fisco. Cabe promover imediatamente a sua inscrição em dívida ativa, o que o torna exigível, independente de notificação ou de haver qualquer procedimento administrativo.

4. É devida a taxa Selic no cálculo dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Federal.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1153617/SC, 2ª Turma, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe 14/09/2009)

"TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CDA - REQUISITOS - CERCEAMENTO - SÚMULA 7/STJ - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - DECADÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA - SÚMULA 282/STF - RESPONSABILIDADE - CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA - ART. 31, LEI 8.212/91 - SUBSIDIARIEDADE - EFEITOS - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - PARCIAL ACOLHIMENTO - SÚMULA 7/STJ - AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE PARADIGMA.

A CDA é espelho da inscrição em dívida ativa, que por sua vez funda-se na declaração tributária apresentada pelo contribuinte ou no ato administrativo de lançamento, todos procedimentos que asseguram o conhecimento da exigência fiscal pelo sujeito passivo da obrigação tributária.

Somente a comprovação do cerceamento de defesa pela ausência de requisito formal da CDA causa-lhe a nulidade.

É vedado na instância especial reformular juízo de valor sobre a validade formal da CDA, nos termos da Súmula 7/STJ.

Inexistente o prequestionamento da tese em torno da decadência do crédito tributário. Aplicação da Súmula 282/STF.

O óbice da Súmula 7/STJ aplica-se ao cabimento do recurso especial pela divergência.

O sujeito passivo da obrigação tributária é a prestadora de serviços, cabendo ao Fisco, em primeiro lugar, verificar a sua contabilidade e se houve recolhimento ou não da contribuição previdenciária para, então, constituir o crédito tributário.

Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido."

(REsp 1085443/SP, 2ª Turma, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJe 18/02/2009)

Conforme se depreende da certidão de dívida ativa que aparelha a execução fiscal, não se vislumbra a indispensável clareza acerca da natureza da dívida.

Ou seja, não há convicção a respeito do tributo cobrado, se taxa ou imposto, inviabilizando o regular exercício de defesa do executado.

Poder-se-ia concluir, por outro lado, que a municipalidade cobra as duas espécies de tributo em uma só certidão. No entanto, o vício do título ainda remanesceria, pois o montante principal nela inscrito é um só, impedindo, de igual modo, a precisa indicação da natureza de cada débito.

Ademais, a pendência de procedimento administrativo (fls. 16), instaurado pela própria Administração, para constatação da natureza da dívida cobrada nesta ação (IPTU ou taxa de serviço) para fins de reconhecimento da imunidade recíproca, com fundamento no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, revela a incerteza quanto à existência do crédito tributário, falecendo ao título extrajudicial requisito indispensável a sua validade.

Também não prospera a tese que impõe a intimação do exequente, antes da extinção do processo sem resolução do mérito, para substituição da certidão de dívida ativa nas hipóteses de vício material do título.

Nesse sentido, se o juiz verificar a ausência de requisitos intrínsecos, tais como certeza e liquidez, cabe-lhe extinguir o processo sem resolução de mérito, mostrando-se irrelevante a substituição das certidões correspondentes (art. 2º, § 8º, da Lei 6.830/80).

Assim, diante do vício que atinge o documento que aparelha a execução, fica prejudicada a análise da inexistência de intimação pessoal, que obstará a caracterização da inércia reconhecida pelo Juízo de origem.

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002923-20.2009.4.03.6125/SP
2009.61.25.002923-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS
ADVOGADO : RODRIGO STOPA
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 00029232020094036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Município de Ourinhos/SP em face de sentença, não submetida ao reexame necessário, que extinguiu a execução fiscal sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, uma vez que o título carece de certeza, porquanto dele não se extrai a natureza do crédito exigido. Alega o apelante, em síntese, que a certidão de dívida ativa preenche todos os requisitos previstos no art. 202 do Código Tributário Nacional, ressaltando, ainda, que a jurisprudência mitiga o rigor legal da norma, reconhecendo a nulidade do título apenas quando sua deficiência causar prejuízo ao exercício da defesa do executado.

Também invoca a faculdade de o exequente proceder à substituição do título até a prolação da sentença, cabendo ao Juízo de origem intimá-lo para que se pronuncie acerca do vício, antes de extinguir o processo sem resolução do mérito. Mais adiante, sustenta a inexistência de inércia, porquanto não foi intimado na forma prevista no art. 25 da Lei 6.830/80 (intimação pessoal).

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

A questão discutida nos autos não é nova, já existindo jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, de modo a permitir o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

De fato, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça coaduna do entendimento no sentido de que o título executivo padece de vício que o nulifica apenas quando há efetivo prejuízo ao contraditório e à ampla defesa do executado. Nesse sentido, os precedentes a seguir transcritos:

"EXECUÇÃO FISCAL. REQUISITOS DA CDA. FALTA DE INDICAÇÃO DO LIVRO E FOLHA DE INSCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À DEFESA DO EXECUTADO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ENTREGA DA DECLARAÇÃO PELO CONTRIBUINTE. NOTIFICAÇÃO. PRÉVIO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

1. A existência de vícios formais na Certidão de Dívida Ativa apenas leva a sua nulidade se causar prejuízo ao exercício do direito de ampla defesa.

2. A simples falta de indicação do livro e da folha de inscrição da dívida constitui defeito formal de pequena monta, que não prejudica a defesa do executado nem compromete a validade do título executivo.

3. Se o contribuinte declara a exação e não paga até o vencimento, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, torna-se desnecessária a constituição formal do débito pelo Fisco. Cabe promover imediatamente a sua inscrição em dívida ativa, o que o torna exigível, independente de notificação ou de haver qualquer procedimento administrativo.

4. É devida a taxa Selic no cálculo dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Federal.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1153617/SC, 2ª Turma, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe 14/09/2009)

"TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CDA - REQUISITOS - CERCEAMENTO - SÚMULA 7/STJ - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - DECADÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA - SÚMULA 282/STF - RESPONSABILIDADE - CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA - ART. 31, LEI 8.212/91 - SUBSIDIARIEDADE - EFEITOS - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - PARCIAL ACOLHIMENTO - SÚMULA 7/STJ - AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE PARADIGMA.

A CDA é espelho da inscrição em dívida ativa, que por sua vez funda-se na declaração tributária apresentada pelo contribuinte ou no ato administrativo de lançamento, todos procedimentos que asseguram o conhecimento da exigência fiscal pelo sujeito passivo da obrigação tributária.

Somente a comprovação do cerceamento de defesa pela ausência de requisito formal da CDA causa-lhe a nulidade.

É vedado na instância especial reformular juízo de valor sobre a validade formal da CDA, nos termos da Súmula 7/STJ.

Inexistente o prequestionamento da tese em torno da decadência do crédito tributário. Aplicação da Súmula 282/STF. O óbice da Súmula 7/STJ aplica-se ao cabimento do recurso especial pela divergência.

O sujeito passivo da obrigação tributária é a prestadora de serviços, cabendo ao Fisco, em primeiro lugar, verificar a sua contabilidade e se houve recolhimento ou não da contribuição previdenciária para, então, constituir o crédito tributário.

Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido."

(REsp 1085443/SP, 2ª Turma, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJe 18/02/2009)

Conforme se depreende da certidão de dívida ativa que aparelha a execução fiscal, não se vislumbra a indispensável clareza acerca da natureza da dívida.

Ou seja, não há convicção a respeito do tributo cobrado, se taxa ou imposto, inviabilizando o regular exercício de defesa do executado.

Poder-se-ia concluir, por outro lado, que a municipalidade cobra as duas espécies de tributo em uma só certidão. No entanto, o vício do título ainda remanesceria, pois o montante principal nela inscrito é um só, impedindo, de igual modo, a precisa indicação da natureza de cada débito.

Ademais, a pendência de procedimento administrativo (fls. 57), instaurado pela própria Administração, para constatação da natureza da dívida cobrada nesta ação (IPTU ou taxa de serviço) para fins de reconhecimento da imunidade recíproca, com fundamento no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, revela a incerteza quanto à existência do crédito tributário, falecendo ao título extrajudicial requisito indispensável a sua validade.

Também não prospera a tese que impõe a intimação do exequente, antes da extinção do processo sem resolução do mérito, para substituição da certidão de dívida ativa nas hipóteses de vício material do título.

Nesse sentido, se o juiz verificar a ausência de requisitos intrínsecos, tais como certeza e liquidez, cabe-lhe extinguir o processo sem resolução de mérito, mostrando-se irrelevante a substituição das certidões correspondentes (art. 2º, § 8º, da Lei 6.830/80).

Assim, diante do vício que atinge o documento que aparelha a execução, fica prejudicada a análise da inexistência de intimação pessoal, que obstará a caracterização da inércia reconhecida pelo Juízo de origem.

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002927-57.2009.4.03.6125/SP

2009.61.25.002927-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo

APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS

ADVOGADO : RODRIGO STOPA

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

No. ORIG. : 00029275720094036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Município de Ourinhos/SP em face de sentença, não submetida ao reexame necessário, que extinguiu a execução fiscal sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, uma vez que o título carece de certeza, porquanto dele não se extrai a natureza do crédito exigido.

Alega o apelante, em síntese, que a certidão de dívida ativa preenche todos os requisitos previstos no art. 202 do Código Tributário Nacional, ressaltando, ainda, que a jurisprudência mitiga o rigor legal da norma, reconhecendo a nulidade do título apenas quando sua deficiência causar prejuízo ao exercício da defesa do executado.

Também invoca a faculdade de o exequente proceder à substituição do título até a prolação da sentença, cabendo ao Juízo de origem intimá-lo para que se pronuncie acerca do vício, antes de extinguir o processo sem resolução do mérito. Mais adiante, sustenta a inexistência de inércia, porquanto não foi intimado na forma prevista no art. 25 da Lei 6.830/80 (intimação pessoal).

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

A questão discutida nos autos não é nova, já existindo jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, de modo a permitir o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

De fato, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça coaduna do entendimento no sentido de que o título executivo padece de vício que o nulifica apenas quando há efetivo prejuízo ao contraditório e à ampla defesa do executado. Nesse sentido, os precedentes a seguir transcritos:

"EXECUÇÃO FISCAL. REQUISITOS DA CDA. FALTA DE INDICAÇÃO DO LIVRO E FOLHA DE INSCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À DEFESA DO EXECUTADO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ENTREGA DA DECLARAÇÃO PELO CONTRIBUINTE. NOTIFICAÇÃO. PRÉVIO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

1. A existência de vícios formais na Certidão de Dívida Ativa apenas leva a sua nulidade se causar prejuízo ao exercício do direito de ampla defesa.

2. A simples falta de indicação do livro e da folha de inscrição da dívida constitui defeito formal de pequena monta, que não prejudica a defesa do executado nem compromete a validade do título executivo.

3. Se o contribuinte declara a exação e não paga até o vencimento, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, torna-se desnecessária a constituição formal do débito pelo Fisco. Cabe promover imediatamente a sua inscrição em dívida ativa, o que o torna exigível, independente de notificação ou de haver qualquer procedimento administrativo.

4. É devida a taxa Selic no cálculo dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Federal.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1153617/SC, 2ª Turma, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe 14/09/2009)

"TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CDA - REQUISITOS - CERCEAMENTO - SÚMULA 7/STJ - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - DECADÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA - SÚMULA 282/STF - RESPONSABILIDADE - CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA - ART. 31, LEI 8.212/91 - SUBSIDIARIEDADE - EFEITOS - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - PARCIAL ACOLHIMENTO - SÚMULA 7/STJ - AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE PARADIGMA.

A CDA é espelho da inscrição em dívida ativa, que por sua vez funda-se na declaração tributária apresentada pelo contribuinte ou no ato administrativo de lançamento, todos procedimentos que asseguram o conhecimento da exigência fiscal pelo sujeito passivo da obrigação tributária.

Somente a comprovação do cerceamento de defesa pela ausência de requisito formal da CDA causa-lhe a nulidade.

É vedado na instância especial reformular juízo de valor sobre a validade formal da CDA, nos termos da Súmula 7/STJ.

Inexistente o prequestionamento da tese em torno da decadência do crédito tributário. Aplicação da Súmula 282/STF.

O óbice da Súmula 7/STJ aplica-se ao cabimento do recurso especial pela divergência.

O sujeito passivo da obrigação tributária é a prestadora de serviços, cabendo ao Fisco, em primeiro lugar, verificar a sua contabilidade e se houve recolhimento ou não da contribuição previdenciária para, então, constituir o crédito tributário.

Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido."

(REsp 1085443/SP, 2ª Turma, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJe 18/02/2009)

Conforme se depreende da certidão de dívida ativa que aparelha a execução fiscal, não se vislumbra a indispensável clareza acerca da natureza da dívida.

Ou seja, não há convicção a respeito do tributo cobrado, se taxa ou imposto, inviabilizando o regular exercício de defesa do executado.

Poder-se-ia concluir, por outro lado, que a municipalidade cobra as duas espécies de tributo em uma só certidão. No entanto, o vício do título ainda remanesceria, pois o montante principal nela inscrito é um só, impedindo, de igual modo, a precisa indicação da natureza de cada débito.

Ademais, a pendência de procedimento administrativo (fls. 16), instaurado pela própria Administração, para constatação da natureza da dívida cobrada nesta ação (IPTU ou taxa de serviço) para fins de reconhecimento da imunidade recíproca, com fundamento no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, revela a incerteza quanto à existência do crédito tributário, falecendo ao título extrajudicial requisito indispensável a sua validade.

Também não prospera a tese que impõe a intimação do exequente, antes da extinção do processo sem resolução do mérito, para substituição da certidão de dívida ativa nas hipóteses de vício material do título.

Nesse sentido, se o juiz verificar a ausência de requisitos intrínsecos, tais como certeza e liquidez, cabe-lhe extinguir o processo sem resolução de mérito, mostrando-se irrelevante a substituição das certidões correspondentes (art. 2º, § 8º, da Lei 6.830/80).

Assim, diante do vício que atinge o documento que aparelha a execução, fica prejudicada a análise da inexistência de intimação pessoal, que obstará a caracterização da inércia reconhecida pelo Juízo de origem.

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002945-78.2009.4.03.6125/SP
2009.61.25.002945-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS
ADVOGADO : FERNANDO VALIM REHDER BONACCINI
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00029457820094036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Município de Ourinhos/SP em face de sentença, não submetida ao reexame necessário, que extinguiu a execução fiscal sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, uma vez que o título carece de certeza, porquanto dele não se extrai a natureza do crédito exigido. Alega o apelante, em síntese, que a certidão de dívida ativa preenche todos os requisitos previstos no art. 202 do Código Tributário Nacional, ressaltando, ainda, que a jurisprudência mitiga o rigor legal da norma, reconhecendo a nulidade do título apenas quando sua deficiência causar prejuízo ao exercício da defesa do executado. Também invoca a faculdade de o exequente proceder à substituição do título até a prolação da sentença, cabendo ao Juízo de origem intimá-lo para que se pronuncie acerca do vício, antes de extinguir o processo sem resolução do mérito. Mais adiante, sustenta a inexistência de inércia, porquanto não foi intimado na forma prevista no art. 25 da Lei 6.830/80 (intimação pessoal). Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte. É o relatório. DECIDO.

A questão discutida nos autos não é nova, já existindo jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, de modo a permitir o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

De fato, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça coaduna do entendimento no sentido de que o título executivo padece de vício que o nulifica apenas quando há efetivo prejuízo ao contraditório e à ampla defesa do executado. Nesse sentido, os precedentes a seguir transcritos:

"EXECUÇÃO FISCAL. REQUISITOS DA CDA. FALTA DE INDICAÇÃO DO LIVRO E FOLHA DE INSCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À DEFESA DO EXECUTADO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ENTREGA DA DECLARAÇÃO PELO CONTRIBUINTE. NOTIFICAÇÃO. PRÉVIO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

1. A existência de vícios formais na Certidão de Dívida Ativa apenas leva a sua nulidade se causar prejuízo ao exercício do direito de ampla defesa.
2. A simples falta de indicação do livro e da folha de inscrição da dívida constitui defeito formal de pequena monta, que não prejudica a defesa do executado nem compromete a validade do título executivo.
3. Se o contribuinte declara a exação e não paga até o vencimento, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, torna-se desnecessária a constituição formal do débito pelo Fisco. Cabe promover imediatamente a sua inscrição em dívida ativa, o que o torna exigível, independente de notificação ou de haver qualquer procedimento administrativo.
4. É devida a taxa Selic no cálculo dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Federal.
5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1153617/SC, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJe 14/09/2009)

"TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CDA - REQUISITOS - CERCEAMENTO - SÚMULA 7/STJ - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - DECADÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA - SÚMULA 282/STF - RESPONSABILIDADE - CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA - ART. 31, LEI 8.212/91 - SUBSIDIARIEDADE - EFEITOS - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - PARCIAL ACOLHIMENTO - SÚMULA 7/STJ - AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE PARADIGMA.

A CDA é espelho da inscrição em dívida ativa, que por sua vez funda-se na declaração tributária apresentada pelo contribuinte ou no ato administrativo de lançamento, todos procedimentos que asseguram o conhecimento da exigência fiscal pelo sujeito passivo da obrigação tributária.

Somente a comprovação do cerceamento de defesa pela ausência de requisito formal da CDA causa-lhe a nulidade. É vedado na instância especial reformular juízo de valor sobre a validade formal da CDA, nos termos da Súmula 7/STJ.

Inexistente o prequestionamento da tese em torno da decadência do crédito tributário. Aplicação da Súmula 282/STF.

O óbice da Súmula 7/STJ aplica-se ao cabimento do recurso especial pela divergência.

O sujeito passivo da obrigação tributária é a prestadora de serviços, cabendo ao Fisco, em primeiro lugar, verificar a sua contabilidade e se houve recolhimento ou não da contribuição previdenciária para, então, constituir o crédito tributário.

Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido."

(REsp 1085443/SP, 2ª Turma, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJe 18/02/2009)

Conforme se depreende da certidão de dívida ativa que aparelha a execução fiscal, não se vislumbra a indispensável clareza acerca da natureza da dívida.

Ou seja, não há convicção a respeito do tributo cobrado, se taxa ou imposto, inviabilizando o regular exercício de defesa do executado.

Poder-se-ia concluir, por outro lado, que a municipalidade cobra as duas espécies de tributo em uma só certidão. No entanto, o vício do título ainda remanesceria, pois o montante principal nela inscrito é um só, impedindo, de igual modo, a precisa indicação da natureza de cada débito.

Ademais, a pendência de procedimento administrativo (fls. 60), instaurado pela própria Administração, para constatação da natureza da dívida cobrada nesta ação (IPTU ou taxa de serviço) para fins de reconhecimento da imunidade recíproca, com fundamento no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, revela a incerteza quanto à existência do crédito tributário, falecendo ao título extrajudicial requisito indispensável a sua validade.

Também não prospera a tese que impõe a intimação do exequente, antes da extinção do processo sem resolução do mérito, para substituição da certidão de dívida ativa nas hipóteses de vício material do título.

Nesse sentido, se o juiz verificar a ausência de requisitos intrínsecos, tais como certeza e liquidez, cabe-lhe extinguir o processo sem resolução de mérito, mostrando-se irrelevante a substituição das certidões correspondentes (art. 2º, § 8º, da Lei 6.830/80).

Assim, diante do vício que atinge o documento que aparelha a execução, fica prejudicada a análise da inexistência de intimação pessoal, que obstaria a caracterização da inércia reconhecida pelo Juízo de origem.

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003323-34.2009.4.03.6125/SP

2009.61.25.003323-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo

APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS

ADVOGADO : FERNANDO VALIM REHDER BONACCINI

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA

No. ORIG. : 00033233420094036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Município de Ourinhos/SP em face de sentença, não submetida ao reexame necessário, que extinguiu a execução fiscal sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, uma vez que o título carece de certeza, porquanto dele não se extrai a natureza do crédito exigido.

Alega o apelante, em síntese, que a certidão de dívida ativa preenche todos os requisitos previstos no art. 202 do Código Tributário Nacional, ressaltando, ainda, que a jurisprudência mitiga o rigor legal da norma, reconhecendo a nulidade do título apenas quando sua deficiência causar prejuízo ao exercício da defesa do executado.

Também invoca a faculdade de o exequente proceder à substituição do título até a prolação da sentença, cabendo ao Juízo de origem intimá-lo para que se pronuncie acerca do vício, antes de extinguir o processo sem resolução do mérito. Mais adiante, sustenta a inexistência de inércia, porquanto não foi intimado na forma prevista no art. 25 da Lei 6.830/80 (intimação pessoal).

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

A questão discutida nos autos não é nova, já existindo jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, de modo a permitir o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

De fato, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça coaduna do entendimento no sentido de que o título executivo padece de vício que o nulifica apenas quando há efetivo prejuízo ao contraditório e à ampla defesa do executado. Nesse sentido, os precedentes a seguir transcritos:

"EXECUÇÃO FISCAL. REQUISITOS DA CDA. FALTA DE INDICAÇÃO DO LIVRO E FOLHA DE INSCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À DEFESA DO EXECUTADO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ENTREGA DA DECLARAÇÃO PELO CONTRIBUINTE. NOTIFICAÇÃO. PRÉVIO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

1. A existência de vícios formais na Certidão de Dívida Ativa apenas leva a sua nulidade se causar prejuízo ao exercício do direito de ampla defesa.

2. A simples falta de indicação do livro e da folha de inscrição da dívida constitui defeito formal de pequena monta, que não prejudica a defesa do executado nem compromete a validade do título executivo.

3. Se o contribuinte declara a exação e não paga até o vencimento, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, torna-se desnecessária a constituição formal do débito pelo Fisco. Cabe promover imediatamente a sua inscrição em dívida ativa, o que o torna exigível, independente de notificação ou de haver qualquer procedimento administrativo.

4. É devida a taxa Selic no cálculo dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Federal.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1153617/SC, 2ª Turma, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe 14/09/2009)

"TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CDA - REQUISITOS - CERCEAMENTO - SÚMULA 7/STJ - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - DECADÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA - SÚMULA 282/STF - RESPONSABILIDADE - CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA - ART. 31, LEI 8.212/91 - SUBSIDIARIEDADE - EFEITOS - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - PARCIAL ACOLHIMENTO - SÚMULA 7/STJ - AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE PARADIGMA.

A CDA é espelho da inscrição em dívida ativa, que por sua vez funda-se na declaração tributária apresentada pelo contribuinte ou no ato administrativo de lançamento, todos procedimentos que asseguram o conhecimento da exigência fiscal pelo sujeito passivo da obrigação tributária.

Somente a comprovação do cerceamento de defesa pela ausência de requisito formal da CDA causa-lhe a nulidade.

É vedado na instância especial reformular juízo de valor sobre a validade formal da CDA, nos termos da Súmula 7/STJ.

Inexistente o prequestionamento da tese em torno da decadência do crédito tributário. Aplicação da Súmula 282/STF.

O óbice da Súmula 7/STJ aplica-se ao cabimento do recurso especial pela divergência.

O sujeito passivo da obrigação tributária é a prestadora de serviços, cabendo ao Fisco, em primeiro lugar, verificar a sua contabilidade e se houve recolhimento ou não da contribuição previdenciária para, então, constituir o crédito tributário.

Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido."

(REsp 1085443/SP, 2ª Turma, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJe 18/02/2009)

Conforme se depreende da certidão de dívida ativa que aparelha a execução fiscal, não se vislumbra a indispensável clareza acerca da natureza da dívida.

Ou seja, não há convicção a respeito do tributo cobrado, se taxa ou imposto, inviabilizando o regular exercício de defesa do executado.

Poder-se-ia concluir, por outro lado, que a municipalidade cobra as duas espécies de tributo em uma só certidão. No entanto, o vício do título ainda remanesceria, pois o montante principal nela inscrito é um só, impedindo, de igual modo, a precisa indicação da natureza de cada débito.

Ademais, a pendência de procedimento administrativo (fls. 19), instaurado pela própria Administração, para constatação da natureza da dívida cobrada nesta ação (IPTU ou taxa de serviço) para fins de reconhecimento da imunidade recíproca, com fundamento no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, revela a incerteza quanto à existência do crédito tributário, falecendo ao título extrajudicial requisito indispensável a sua validade.

Também não prospera a tese que impõe a intimação do exequente, antes da extinção do processo sem resolução do mérito, para substituição da certidão de dívida ativa nas hipóteses de vício material do título.

Nesse sentido, se o juiz verificar a ausência de requisitos intrínsecos, tais como certeza e liquidez, cabe-lhe extinguir o processo sem resolução de mérito, mostrando-se irrelevante a substituição das certidões correspondentes (art. 2º, § 8º, da Lei 6.830/80).

Assim, diante do vício que atinge o documento que aparelha a execução, fica prejudicada a análise da inexistência de intimação pessoal, que obstará a caracterização da inércia reconhecida pelo Juízo de origem.

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003600-50.2009.4.03.6125/SP

2009.61.25.003600-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS
ADVOGADO : FERNANDO VALIM REHDER BONACCINI
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00036005020094036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Município de Ourinhos/SP em face de sentença, não submetida ao reexame necessário, que extinguiu a execução fiscal sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, uma vez que o título carece de certeza, porquanto dele não se extrai a natureza do crédito exigido. Alega o apelante, em síntese, que a certidão de dívida ativa preenche todos os requisitos previstos no art. 202 do Código Tributário Nacional, ressaltando, ainda, que a jurisprudência mitiga o rigor legal da norma, reconhecendo a nulidade do título apenas quando sua deficiência causar prejuízo ao exercício da defesa do executado.

Também invoca a faculdade de o exequente proceder à substituição do título até a prolação da sentença, cabendo ao Juízo de origem intimá-lo para que se pronuncie acerca do vício, antes de extinguir o processo sem resolução do mérito. Mais adiante, sustenta a inexistência de inércia, porquanto não foi intimado na forma prevista no art. 25 da Lei 6.830/80 (intimação pessoal).

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

A questão discutida nos autos não é nova, já existindo jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, de modo a permitir o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

De fato, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça coaduna do entendimento no sentido de que o título executivo padece de vício que o nulifica apenas quando há efetivo prejuízo ao contraditório e à ampla defesa do executado. Nesse sentido, os precedentes a seguir transcritos:

"EXECUÇÃO FISCAL. REQUISITOS DA CDA. FALTA DE INDICAÇÃO DO LIVRO E FOLHA DE INSCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À DEFESA DO EXECUTADO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ENTREGA DA DECLARAÇÃO PELO CONTRIBUINTE. NOTIFICAÇÃO. PRÉVIO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

- 1. A existência de vícios formais na Certidão de Dívida Ativa apenas leva a sua nulidade se causar prejuízo ao exercício do direito de ampla defesa.*
- 2. A simples falta de indicação do livro e da folha de inscrição da dívida constitui defeito formal de pequena monta, que não prejudica a defesa do executado nem compromete a validade do título executivo.*
- 3. Se o contribuinte declara a exação e não paga até o vencimento, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, torna-se desnecessária a constituição formal do débito pelo Fisco. Cabe promover imediatamente a sua inscrição em dívida ativa, o que o torna exigível, independente de notificação ou de haver qualquer procedimento administrativo.*
- 4. É devida a taxa Selic no cálculo dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Federal.*
- 5. Agravo regimental não provido."*

(AgRg no Ag 1153617/SC, 2ª Turma, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe 14/09/2009)

"TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CDA - REQUISITOS - CERCEAMENTO - SÚMULA 7/STJ - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - DECADÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA - SÚMULA 282/STF - RESPONSABILIDADE - CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA - ART. 31, LEI 8.212/91 - SUBSIDIARIEDADE - EFEITOS - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - PARCIAL ACOLHIMENTO - SÚMULA 7/STJ - AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE PARADIGMA.

A CDA é espelho da inscrição em dívida ativa, que por sua vez funda-se na declaração tributária apresentada pelo contribuinte ou no ato administrativo de lançamento, todos procedimentos que asseguram o conhecimento da exigência fiscal pelo sujeito passivo da obrigação tributária.

Somente a comprovação do cerceamento de defesa pela ausência de requisito formal da CDA causa-lhe a nulidade.

É vedado na instância especial reformular juízo de valor sobre a validade formal da CDA, nos termos da Súmula 7/STJ.

Inexistente o prequestionamento da tese em torno da decadência do crédito tributário. Aplicação da Súmula 282/STF. O óbice da Súmula 7/STJ aplica-se ao cabimento do recurso especial pela divergência.

O sujeito passivo da obrigação tributária é a prestadora de serviços, cabendo ao Fisco, em primeiro lugar, verificar a sua contabilidade e se houve recolhimento ou não da contribuição previdenciária para, então, constituir o crédito tributário.

Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido."

(REsp 1085443/SP, 2ª Turma, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJe 18/02/2009)

Conforme se depreende da certidão de dívida ativa que aparelha a execução fiscal, não se vislumbra a indispensável clareza acerca da natureza da dívida.

Ou seja, não há convicção a respeito do tributo cobrado, se taxa ou imposto, inviabilizando o regular exercício de defesa do executado.

Poder-se-ia concluir, por outro lado, que a municipalidade cobra as duas espécies de tributo em uma só certidão. No entanto, o vício do título ainda remanesceria, pois o montante principal nela inscrito é um só, impedindo, de igual modo, a precisa indicação da natureza de cada débito.

Ademais, a pendência de procedimento administrativo (fls. 25), instaurado pela própria Administração, para constatação da natureza da dívida cobrada nesta ação (IPTU ou taxa de serviço) para fins de reconhecimento da imunidade recíproca, com fundamento no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, revela a incerteza quanto à existência do crédito tributário, falecendo ao título extrajudicial requisito indispensável a sua validade.

Também não prospera a tese que impõe a intimação do exequente, antes da extinção do processo sem resolução do mérito, para substituição da certidão de dívida ativa nas hipóteses de vício material do título.

Nesse sentido, se o juiz verificar a ausência de requisitos intrínsecos, tais como certeza e liquidez, cabe-lhe extinguir o processo sem resolução de mérito, mostrando-se irrelevante a substituição das certidões correspondentes (art. 2º, § 8º, da Lei 6.830/80).

Assim, diante do vício que atinge o documento que aparelha a execução, fica prejudicada a análise da inexistência de intimação pessoal, que obstará a caracterização da inércia reconhecida pelo Juízo de origem.

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003659-38.2009.4.03.6125/SP

2009.61.25.003659-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo

APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS

ADVOGADO : RODRIGO STOPA

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

ENTIDADE : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA

No. ORIG. : 00036593820094036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Município de Ourinhos/SP em face de sentença, não submetida ao reexame necessário, que extinguiu a execução fiscal sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, uma vez que o título carece de certeza, porquanto dele não se extrai a natureza do crédito exigido. Alega o apelante, em síntese, que as certidões de dívida ativa preenchem todos os requisitos previstos no art. 202 do Código Tributário Nacional, ressaltando, ainda, que a jurisprudência mitiga o rigor legal da norma, reconhecendo a nulidade do título apenas quando sua deficiência causar prejuízo ao exercício da defesa do executado.

Também invoca a faculdade de o exequente proceder à substituição do título até a prolação da sentença, cabendo ao Juízo de origem intimá-lo para que se pronuncie acerca do vício, antes de extinguir o processo sem resolução do mérito. Mais adiante, sustenta a inexistência de inércia, porquanto não foi intimado na forma prevista no art. 25 da Lei 6.830/80 (intimação pessoal).

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

A questão discutida nos autos não é nova, já existindo jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, de modo a permitir o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

De fato, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça coaduna do entendimento no sentido de que o título executivo padece de vício que o nulifica apenas quando há efetivo prejuízo ao contraditório e à ampla defesa do executado. Nesse sentido, os precedentes a seguir transcritos:

"EXECUÇÃO FISCAL. REQUISITOS DA CDA. FALTA DE INDICAÇÃO DO LIVRO E FOLHA DE INSCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À DEFESA DO EXECUTADO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ENTREGA DA DECLARAÇÃO PELO CONTRIBUINTE. NOTIFICAÇÃO. PRÉVIO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

1. A existência de vícios formais na Certidão de Dívida Ativa apenas leva a sua nulidade se causar prejuízo ao exercício do direito de ampla defesa.

2. A simples falta de indicação do livro e da folha de inscrição da dívida constitui defeito formal de pequena monta, que não prejudica a defesa do executado nem compromete a validade do título executivo.

3. Se o contribuinte declara a exação e não paga até o vencimento, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, torna-se desnecessária a constituição formal do débito pelo Fisco. Cabe promover imediatamente a sua inscrição em dívida ativa, o que o torna exigível, independente de notificação ou de haver qualquer procedimento administrativo.

4. É devida a taxa Selic no cálculo dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Federal.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1153617/SC, 2ª Turma, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe 14/09/2009)

"TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CDA - REQUISITOS - CERCEAMENTO - SÚMULA 7/STJ - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - DECADÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA - SÚMULA 282/STF - RESPONSABILIDADE - CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA - ART. 31, LEI 8.212/91 - SUBSIDIARIEDADE - EFEITOS - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - PARCIAL ACOLHIMENTO - SÚMULA 7/STJ - AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE PARADIGMA.

A CDA é espelho da inscrição em dívida ativa, que por sua vez funda-se na declaração tributária apresentada pelo contribuinte ou no ato administrativo de lançamento, todos procedimentos que asseguram o conhecimento da exigência fiscal pelo sujeito passivo da obrigação tributária.

Somente a comprovação do cerceamento de defesa pela ausência de requisito formal da CDA causa-lhe a nulidade.

É vedado na instância especial reformular juízo de valor sobre a validade formal da CDA, nos termos da Súmula 7/STJ.

Inexistente o prequestionamento da tese em torno da decadência do crédito tributário. Aplicação da Súmula 282/STF.

O óbice da Súmula 7/STJ aplica-se ao cabimento do recurso especial pela divergência.

O sujeito passivo da obrigação tributária é a prestadora de serviços, cabendo ao Fisco, em primeiro lugar, verificar a sua contabilidade e se houve recolhimento ou não da contribuição previdenciária para, então, constituir o crédito tributário.

Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido."

(REsp 1085443/SP, 2ª Turma, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJe 18/02/2009)

Conforme se depreende das certidões de dívida ativa que aparelham a execução fiscal, não se vislumbra a indispensável clareza acerca da natureza da dívida.

Ou seja, não há convicção a respeito do tributo cobrado, se taxa ou imposto, inviabilizando o regular exercício de defesa do executado.

Poder-se-ia concluir, por outro lado, que a municipalidade cobra as duas espécies de tributo em uma só certidão. No entanto, o vício do título ainda remanesceria, pois o montante principal nela inscrito é um só, impedindo, de igual modo, a precisa indicação da natureza de cada débito.

Ademais, a pendência de procedimento administrativo (fls. 21), instaurado pela própria Administração, para constatação da natureza da dívida cobrada nesta ação (IPTU ou taxa de serviço) para fins de reconhecimento da imunidade recíproca, com fundamento no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, revela a incerteza quanto à existência do crédito tributário, falecendo ao título extrajudicial requisito indispensável a sua validade.

Também não prospera a tese que impõe a intimação do exequente, antes da extinção do processo sem resolução do mérito, para substituição da certidão de dívida ativa nas hipóteses de vício material do título.

Nesse sentido, se o juiz verificar a ausência de requisitos intrínsecos, tais como certeza e liquidez, cabe-lhe extinguir o processo sem resolução de mérito, mostrando-se irrelevante a substituição das certidões correspondentes (art. 2º, § 8º, da Lei 6.830/80).

Assim, diante do vício que atinge os documentos que aparelham a execução, fica prejudicada a análise da inexistência de intimação pessoal, que obstará a caracterização da inércia reconhecida pelo Juízo de origem.

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010217-34.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010217-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : ESCRITORIO CONTABIL EXECUTIVO LTDA
ADVOGADO : JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 09.00.00112-2 A Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Escritório Contábil Executivo Ltda. em face de decisão do SAF da Comarca de Americana/SP que indeferiu pedido de desbloqueio dos ativos financeiros penhorados em conta do agravante, pelo sistema BACENJUD.

Alega o agravante, em síntese, que não se justifica a manutenção do bloqueio em questão, porquanto a empresa executada aderiu a programa de parcelamento dos débitos em cobrança e, após o pagamento da primeira parcela do acordo em 04/09/2009, sobreveio bloqueio de seus ativos financeiros, efetivado em 09/09/2009.

Afirma que, até a edição da Lei nº 11.941/2009, estava pagando as parcelas do acordo regido pela Lei nº 10.522/2002, tendo solicitado, em 18/11/2009, a desistência deste para aderir ao parcelamento instituído pela nova lei. Contudo, considerando que pagamento da primeira ocorreu em 04/09/2009, inexistente amparo para as alegações da agravada de que o pedido de parcelamento teria ocorrido em momento posterior à constrição de seus ativos.

Não houve pedido expresso para atribuição de efeito suspensivo (fls. 130).

Contramina junta às fls. 133/138.

É o relatório. **DECIDO.**

Admito o agravo de instrumento, sem conversão na forma retida, por tratar-se de decisão proferida em execução fiscal. Na espécie, observa-se que a penhora "on line, realizada por meio da utilização do sistema BACENJUD, ocorreu após a adesão e pagamento da primeira parcela do programa de parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009.

Inobstante as alegações aduzidas pelo agravante, impõe-se reconhecer que a adesão a programa de parcelamento, realizado administrativamente, com o pagamento da primeira parcela, não possui o condão de suspender, de forma automática, a exigibilidade do crédito tributário e, por consequência, a realização de medidas judiciais constritivas sobre o patrimônio da empresa executada.

Assim, muito embora a agravante tenha apresentado os documentos comprobatórios do deferimento de adesão ao parcelamento (fls. 99/102), cuja consolidação de valores ainda está pendente (fls. 115), pela autoridade fazendária, não se pode olvidar que a demonstração de tal situação não possui o condão de desconstituir a medida constritiva realizada em ocasião na qual o crédito tributário era exigível, tratando-se, portanto, de ato válido e eficaz que deve conservar sua validade.

Outrossim, não se pode confundir a constrição judicial com a desnecessidade de oferta de garantia como requisito para a adesão ao parcelamento, conforme previsto na Lei nº 11.941/09. Nesse sentido, os seguintes precedentes desta Corte:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. POSTERIOR PEDIDO DE PARCELAMENTO. LEI 11.941/09. VALIDADE DO ATO DE CONSTRIÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A indisponibilidade de bens, para a garantia da execução fiscal, foi decretada quando exigível o crédito tributário, produzindo seus efeitos legais, os quais não são atingidos por mero pedido posterior de parcelamento, cuja prova de deferimento sequer foi carreada aos autos e, ainda que tivesse sido, seria insusceptível de produzir efeitos retroativos, de modo a desconstituir a decisão validamente proferida ao respectivo tempo.

2. Embora o parcelamento da Lei 11.941/09 não exija garantia para adesão, a que foi deferida anteriormente ao acordo e através de decisão judicial não pode ser afetada por mero ato voluntário de adesão ao parcelamento, pois a lei conserva a validade e a eficácia do ato processual praticado oportunamente para assegurar o crédito executado.

3. Agravo inominado desprovido.

(AI 201003000361115, TRF3 - 3ª Turma, Rel. Desembargador Federal CARLOS MUTA, DJF 04/03/2011)
PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À PENHORA - ADESÃO A PROGRAMA DE PAGAMENTO PARCELADO - EXCLUSÃO SUPERVENIENTE AO MOMENTO DOS EMBARGOS - RENÚNCIA AO DIREITO NO QUAL FUNDADA A AÇÃO - SUBSISTÊNCIA DA PENHORA - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS.

1. Prescreve o parágrafo 6º do art. 2º da Lei 9.964/00 posiciona-se o contribuinte, ao optar pelo REFIS, como se fora um renunciante ao âmbito judicial em que esteja a demandar, relativamente ao direito no qual fundada a ação.

2. Da mesma forma, assim prescreve o § 5º, artigo 11, da MP 2.095-75 de 17/05/2001.

3. A adesão a dito programa como uma renúncia ao poder de litigar sobre o tema em pauta, de nenhum sentido, então, o prosseguimento do debate judicial, vez que a própria parte contribuinte assim desejou, em sua esfera de

disponibilidade, ao aderir ao parcelamento simplificado, programa a que certamente não foi compelida a abraçar. Precedentes.

4. A adesão ao parcelamento faz com que o contribuinte seja equiparado àquele que tenha aderido ao REFIS, tendo as mesmas conseqüências, no tocante a renúncia ao interesse processual.

5. De todo razoável a suspensão da execução fiscal enquanto a perdurar o parcelamento, com o não-desfazimento das garantias praticadas no executivo, uma vez que, porventura descumprida a sistemática de pagamento acordado, a ação poderá retomar seu curso, não consoando fossem desfeitas as constringências nem extinta a execução para que, mais à frente, viesse a ser ajuizada novamente. Precedentes.

6. Ilegítima a liberação do bem penhorado, revelando-se de rigor a reforma da r. sentença lavrada, para que subsista a penhora.

7. Provimento à apelação e ao reexame. Improcedência aos embargos.

(AC 2004.03.99.002542-4, TRF-3 - 3ª Turma, Rel. Juiz Federal Silva Neto, DJU 17/01/2007)

Destarte, conforme entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça, o parcelamento do débito não implica a extinção da obrigação, que só se verifica após quitado o débito, razão pela qual a penhora realizada em garantia do crédito tributário deve ser mantida até o cumprimento integral do acordo.

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONFISSÃO DA DÍVIDA - PARCELAMENTO DE DÉBITO - SUSPENSÃO DO PROCESSO - PRECEDENTES.

É pacífico no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o parcelamento da dívida tributária, por não extinguir a obrigação, implica a suspensão dos embargos à execução fiscal, e não sua extinção, que só se verifica após quitado o débito, motivo pelo qual a penhora realizada em garantia do crédito tributário deve ser mantida até o cumprimento integral do acordo. Agravo regimental improvido.

(AGRESP 200700194380, STJ - 2ª Turma, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJ 18/12/2008)

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016082-38.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016082-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : LUTHA CONFECÇÕES E COM/ LTDA e outros
: LUIZ DE FREITAS BARRETO
: LUCIANO DE FREITAS BARRETO
ADVOGADO : CARLA CLERICI PACHECO BORGES e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00755246220004036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão da 10ª Vara Federal das Execuções Fiscais de São Paulo/SP que acolheu a exceção de pré-executividade oposta por Luciano de Freitas Barretto e Luiz de Freitas Barretto, por ilegitimidade passiva, considerando que a retirada deles da sociedade executada se deu anteriormente à sua dissolução irregular.

Sustenta a agravante, em síntese, que os agravados ostentavam a condição de sócios gerentes à época da ocorrência do fato gerador do tributo cobrado, de modo que lhe deve ser atribuída parcela de responsabilidade pelo pagamento da dívida.

O efeito suspensivo foi deferido a fls. 194/v.

Não foi apresentada contraminuta, conforme certificado a fls. 198.

É o relatório. **DECIDO.**

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A responsabilidade tributária dos sócios da empresa executada tem origem no momento da ocorrência do fato gerador, sendo ineficaz perante a Fazenda Pública qualquer alteração posterior que retire dos mesmos a obrigação relativa aos tributos, nos termos do artigo 123 do Código Tributário Nacional. Assim não cabe o argumento de ilegitimidade passiva na execução fiscal, com fundamento na retirada do agravado do quadro societário da empresa, antes da sua dissolução irregular.

No caso vertente, a Ficha Cadastral de fls. 78/80 demonstra que os agravados Luciano de Freitas Barretto e Luiz de Freitas Barretto exerciam a gerência da sociedade executada, assinando pela mesma, na época do fato gerador da obrigação tributária, configurando-se desde que comprovada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN a sua responsabilidade tributária. Nesse sentido, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, respectivamente:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL CONTRA O SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE. POSSIBILIDADE. FATO GERADOR OCORRIDO À ÉPOCA EM QUE O SÓCIO INTEGRAVA O QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. 1. Discute-se nos autos a possibilidade de redirecionamento de execução fiscal contra sócio-gerente da empresa irregularmente dissolvida. O agravante alega, em síntese, que o fato de ter se retirado da empresa antes de sua dissolução irregular obsta o redirecionamento da execução fiscal contra ele, a despeito de que integrava o quadro societário da sociedade à época do fato gerador. 2. A irresignação do agravante vai de encontro ao entendimento já pacificado por esta Corte no sentido de que a dissolução irregular da sociedade, fato constatado pelo acórdão recorrido, autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador. Dessa forma, independentemente de constar ou não da CDA o nome do sócio alvo do redirecionamento da execução, é lícita a inclusão dele no pólo passivo da ação executiva. 3. Agravo regimental não provido."

(AGA nº 1105993, 2ª Turma, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJE 10/09/2009).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO PELA DÍVIDA DA SOCIEDADE.

1. Impossibilidade de se proceder à penhora sobre bens da pessoa jurídica e dos sócios, por se encontrarem em local incerto e não sabido. 2. O sócio-gerente que se retirou da sociedade é responsável pela dívida referente a fato gerador contemporâneo ao período em que pertencia ao quadro societário."

(AC nº 91030157091, TRF3, 6ª Turma, Rel. Desembargador Federal Mairan Maia, DJE 15/01/2002)

Nos termos do art. 135, III, do Código Tributário Nacional os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei.

Gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou contrato, é a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, sem a devida quitação dos tributos pelos representantes legais da empresa.

Conforme entendimento desta Sexta Turma, a dissolução irregular da sociedade somente autoriza a desconsideração da personalidade jurídica e a conseqüente substituição da responsabilidade tributária, desde que comprovada por documentos que indiquem o encerramento da empresa.

Nos presentes autos, verifica-se que a decisão agravada considerou que houve dissolução irregular da empresa executada pelo simples fato da carta de citação ter retornado negativa (fls. 51/52) e, conforme entendimento pacífico desta Turma, a mera tentativa de citação frustrada, por aviso de recebimento, bem como a irregularidade cadastral perante a Receita Federal, não são suficientes à configuração da dissolução irregular, pois comprovam apenas que a empresa mudou de endereço. Nesse sentido, os seguintes precedentes do STJ e desta Corte, respectivamente:

EXECUÇÃO FISCAL - DEVOLUÇÃO DA CARTA CITATÓRIA NÃO-CUMPRIDA PELOS CORREIOS - INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR - PRECEDENTES.

1. Esta Corte tem o entendimento de que os indícios que atestem ter a empresa encerrado irregularmente suas atividades, como certidão do oficial de justiça, são considerados suficientes para o redirecionamento da execução fiscal. Aplicação do princípio da presunção de legitimidade dos atos do agente público e veracidade do registro empresarial.

2. Não se pode considerar indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade a carta citatória devolvida pelos correios. Precedentes: REsp 1017588/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28.11.2008; REsp 1017588/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28.11.2008; REsp 1072913/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 4.3.2009.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1086791/SP, STJ - 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 29/06/2009)

TRIBUNÁRIO. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA. POSSIBILIDADE.

1. O simples indício de ter havido a dissolução irregular da empresa executada, por si só, não autoriza a pretensão de reconduzir o executivo fiscal contra os sócios da empresa. Mas se o indício se torna robusto, amparado por

documentos que atestem o provável encerramento das atividades da empresa, torna-se possível autorizar o redirecionamento do executivo fiscal.

2. Recurso especial provido."

(REsp 826.791/RS, STJ - 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJ 26.05.2006)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DO SÓCIO-GERENTE NO PÓLO PASSIVO.

I - Os sócios, em princípio, são pessoalmente responsáveis pelos créditos advindos de obrigações tributárias resultantes de atos cometidos com excesso de poder ou infração à Lei.

II - A simples devolução do AR não induz a presunção de inexistência de bens da empresa para a garantia do Juízo, devendo ser expedido mandado de citação a ser cumprido por meio de oficial de justiça com o encargo de esgotar os meios de busca de bens da sociedade antes de se incluir o sócio no pólo passivo da execução.

III - Tendo em vista que a mera devolução de AR não enseja a responsabilização dos sócios da executada, não localizada a empresa em seu endereço cadastral não há qualquer óbice a que se promova sua citação na pessoa de seu atual representante legal, em seu endereço residencial via postal e/ou via oficial de justiça. Isto porque é medida que resguarda os interesses da Fazenda Pública e evita a inclusão, por vezes desnecessária dos sócios de empresa. Afastada a preclusão de novo pedido de redirecionamento.

IV - Agravo de instrumento improvido.

(AI 340496, Proc. n. 2008.03.00.025372-5, TRF3 - 4ª Turma, Des. Fed. Rel. Alda Bastos, DJF em 24/03/2009)

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao Agravo de Instrumento, mantendo a decisão agravada por outro fundamento.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028942-71.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028942-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : ABAETE COML/ LTDA e outros
: LUIS ALBERTO RODRIGUES PEREIRA
: AMELIA MORGADO PEREIRA
AGRAVADO : VERA LUCIA RODRIGUES PEREIRA
ADVOGADO : MARCELO SILVA MASSUKADO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05089489819984036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de reconsideração de decisão, em agravo de instrumento interposto pela União Federal, que reconheceu a responsabilidade das sócias da empresa executada, VERA LÚCIA RODRIGUES PEREIRA e AMÉLIA MORGADO PEREIRA, sobre os débitos em cobrança na execução fiscal ajuizada em face da empresa ABAETÉ COMERCIAL LTDA.

Sustenta a agravada, em síntese, que a empresa teve sua falência decretada, ou seja, teria sido dissolvida regularmente, o que impediria sua inclusão no polo passivo da execução.

É o relatório. **DECIDO.**

A decisão deve ser reconsiderada.

Dos documentos de fls. 236/240 constata-se que foi decretada a falência da empresa executada em 25/09/1996. Logo, para que se autorizasse o redirecionamento da execução em face dos sócios corresponsáveis, cumpriria à exequente comprovar a ocorrência de crime falimentar ou a existência de indícios de falência irregular ou fraudulenta. A simples quebra não pode ser motivo de inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal, porquanto não há demonstração de prática de atos com excesso de poderes, infração à lei ou ao contrato social.

Dessa forma, não deve ser autorizada a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal, diante da não comprovação de dissolução irregular da empresa executada. Nesse sentido, os seguintes precedentes do STJ e desta Sexta Turma, respectivamente:

"TRIBUTÁRIO - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL - DEVOLUÇÃO DA CARTA CITATÓRIA - MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA - FALÊNCIA - RESPONSABILIDADE DA EMPRESA FALIDA - PRECEDENTES.

1. A questão da dissolução irregular da empresa decorrente da devolução da carta citatória por aviso de recebimento não foi apreciada pelo Tribunal de origem, fazendo incidir as Súmulas 282 e 356 do STF, ante a ausência de oposição de embargos de declaração.

2. A decretação de falência não autoriza o redirecionamento da execução fiscal. Nestes casos, a responsabilidade é inteiramente da empresa extinta com o aval da Justiça, sem ônus para os sócios, exceto em casos de comportamento fraudulento, fato não constatado pelo Tribunal de origem Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp nº 1062182/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJE 23/10/2008)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93. FUNDAMENTO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO. SÓCIOS. RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO. SÚMULAS 7 E 83/STJ. FALÊNCIA . DISSOLUÇÃO REGULAR.

1. "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo" (Súmula 211/STJ).

2. A questão relativa ao art. 13 da Lei nº 8.620/93 foi analisada pelo Tribunal a quo sob ótica essencialmente constitucional, de competência do STF e, portanto, fora do âmbito de apreciação do recurso especial.

3. Inexistindo prova de que houve dissolução irregular da empresa, ou de que o representante da sociedade agiu com excesso de mandato ou infringiu lei ou o contrato social, não há que se direcionar para ele a execução.

4. A falência configura forma regular de dissolução da sociedade e não enseja, por si só, o redirecionamento da execução.

5. Agravo regimental improvido."

(AgRg no Ag 767383/RS, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJE 25/08/2006)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO. INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 135, III, DO CTN. FALÊNCIA DA EMPRESA EXECUTADA. INCLUSÃO DO SÓCIO-GERENTE NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. INADMISSIBILIDADE.

1. Descabido o reexame necessário de sentença extintiva do processo de execução fiscal por não se subsumir, a hipótese, ao comando do art. 475, incisos I e II do CPC, com a redação da Lei nº 10.352/01.

2. A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.

3. O representante legal da empresa executada pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. A responsabilidade, nestes casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres.

4. Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão entendendo que deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.

5. O simples inadimplemento do tributo não se traduz em infração à lei. Precedentes do E. STJ.

6. No caso vertente, a Fazenda Nacional informou que foi decretada a falência da empresa executada, a qual se encontra encerrada.

7. A ocorrência da quebra não enseja, por si só, o redirecionamento da execução contra o sócio responsável. Não há comprovação de que tenha havido crime falimentar ou mesmo irregularidades na falência decretada.

8. Na hipótese, limitou-se a exequente a requerer a inclusão no pólo passivo da execução do sócio da empresa, sem qualquer indício de prova das situações a que se refere o art. 135, do CTN. 9. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida."

(APELREE nº 1537502, TRF3 - 6ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, DJF 18/10/2010).

Desta forma, não poderia o Sr. Oficial de Justiça ter encontrado a executada no endereço constante da Ficha Cadastral da JUCESP em 23/05/2000, uma vez que a mesma já se encontrava com a falência decretada há mais de 3 (três) anos. Posto isso, reconsidero a decisão de fls. 208/210 para **NEGAR PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, caput, do CPC.

Int.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035144-64.2010.4.03.0000/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : IVO GREGORI
ADVOGADO : MARCIA PRESOTO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00532359620044036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por IVO GREGORI em face de decisão da 2ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/ SP que rejeitando exceção de pré-executividade afastou a ocorrência de prescrição intercorrente do débito tributário.

Sustenta o agravante que entre a data da lavratura do auto de infração e o respectivo julgamento decorrido mais de 11 (onze) anos.

A Agravada apresentou contraminuta (fls.62/66).

É o relatório. Decido.

Admito o agravo de instrumento, sem conversão na forma retida, por tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.

A ação de execução tem por objeto a cobrança do IRPF.

Pelos documentos que instruem os autos, entre a data da lavratura do auto de infração (20/09/91- fls. 33) e o julgamento do recurso administrativo instaurado em face de impugnação do contribuinte (17/01/2003 - fls.40) restava suspensa a exigibilidade do crédito tributário, tudo nos termos do art. 151, III, do Código Tributário Nacional. Levando-se em conta que a ação foi proposta na data de 13/10/2004- fls.20, não se há falar em prescrição do débito tributário. Art. 174 do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido, o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE AQUISIÇÃO DE COMBUSTÍVEL. DL Nº 2.288/86. RESTITUIÇÃO. PRESCRIÇÃO. INÍCIO DO PRAZO. INOCORRÊNCIA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. SUSPENSÃO. NOTIFICAÇÃO. ART. 174 DO CTN SÚMULA Nº 153/TFR. PRECEDENTES.

1. Embargos de declaração contra decisão que proveu o recurso especial da Fazenda Nacional. Ocorrência de omissão quanto à apreciação da matéria, por não se atentar para a existência de documento nos autos que comprovam a interrupção do prazo prescricional.

2. A respeito da ocorrência ou não da prescrição, nos casos em que pendente procedimento administrativo fiscal, ocorrido após a notificação do contribuinte, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de forma vasta, tem se pronunciado nos seguintes termos: - "A antiga forma de contagem do prazo prescricional, expressa na Súmula 153 do extinto TFR, tem sido hoje ampliada pelo STJ, que adotou a posição do STF. Atualmente, enquanto há pendência de recurso administrativo, não se fala em suspensão do crédito tributário, mas sim em um hiato que vai do início do lançamento, quando desaparece o prazo decadencial, até o julgamento do recurso administrativo ou a revisão ex-officio. Somente a partir da data em que o contribuinte é notificado do resultado do recurso ou da sua revisão, tem início a contagem do prazo prescricional." (REsp nº 485738/RO) - "O prazo prescricional previsto no art. 174 do CTN só tem início com a decisão definitiva do recurso administrativo (Súmula 153 do TFR), não havendo que se falar, portanto, em prescrição intercorrente." (AGRESP nº 577808/SP) - "O STJ fixou orientação de que o prazo prescricional previsto no art.174 do CTN só se inicia com a apreciação, em definitivo, do recurso administrativo (art.151, inciso III, do CTN)." (AGA nº 504357/RS) - "Entre o lançamento e a solução administrativa não corre nem o prazo decadencial, nem o prescricional, ficando suspensa a exigibilidade do crédito." (REsp nº 74843/SP) - "'O Código Tributário Nacional estabelece três fases inconfundíveis: a que vai até a notificação do lançamento ao sujeito passivo, em que corre prazo de decadência (art. 173, I e II); a que se estende da notificação do lançamento até a solução do processo administrativo, em que não correm nem prazo de decadência, nem de prescrição, por estar suspensa a exigibilidade do crédito (art. 151, III); a que começa na data da solução final do processo administrativo, quando corre prazo de prescrição da ação judicial da fazenda (art. 174)'" (RE 95365/MG, Rel. Ministro Décio Miranda, in DJ 03.12.81)." (REsp nº 190092/SP) - "Lavrado o auto de infração consuma-se o lançamento, só admitindo-se o lapso temporal da decadência do período anterior ou depois, até o prazo para a interposição do recurso administrativo. A partir da notificação do contribuinte o crédito tributário já existe, descogitando-se da decadência. Esta, relativa ao direito de constituir crédito tributário somente ocorre depois de cinco anos, contados do exercício seguinte àquele em que se extinguiu o direito potestativo do Estado rever e homologar o lançamento." (REsp nº 193404/PR) - "Constituído, no quinquênio, através de auto de infração ou notificação de lançamento, o crédito tributário, não há falar em decadência, fluindo, a partir daí, em princípio, o prazo prescricional, que, todavia, fica em suspenso, até que sejam decididos os recursos administrativos." (REsp nº 189674/SP) - "A constituição definitiva do crédito tributário se dá quando não mais cabível recurso ou após o transcurso do prazo para sua interposição, na via administrativa." (REsp nº 239106/SP) 3. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para, na seqüência, desprover ao recurso especial."

(EDcl no REsp nº 645430, 1ª Turma, Rel. Ministro José Delgado, DJ: 17/12/2004).

Ante o exposto, com fundamento no *caput* do art. 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO ao agravo.

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020806-61.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.020806-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : CIA ACUCAREIRA SAO GERALDO
ADVOGADO : CARLOS ROCHA DA SILVEIRA
No. ORIG. : 95.00.00004-2 A Vr SERTAOZINHO/SP

DESPACHO

1. Traslade-se cópia da petição de fls. 162/164 e 166/168 aos autos da execução.
2. Após, providencie a Subsecretaria o desapensamento dos autos da execução fiscal e o seu encaminhamento à origem para análise do pedido de substituição da penhora.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000005-17.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.000005-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : FABIO SGARZI BATISTA
ADVOGADO : LUIZ ROGÉRIO SAWAYA BATISTA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : ELECTROCAST IND/ E COM/ LTDA e outros
: CAMAPUA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES S/C LTDA
: DARCI BATISTA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ODESSA SP
No. ORIG. : 97.00.00083-0 1 Vr NOVA ODESSA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FABIO SGARZI BATISTA em face de decisão da 1ª Vara Estadual da Comarca de Nova Odessa/SP que rejeitando exceção de pré-executividade, manteve no polo passivo da ação o recorrente.

Requer o agravante a reforma da decisão.

A agravada apresentou contraminuta (fls.422).

É o relatório. Decido.

Admito o agravo de instrumento, sem conversão na forma retida, por tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.

A ação de execução tem por objeto a cobrança de contribuição devida ao FINSOCIAL.

A legitimidade do agravante em figurar no polo passivo da execução fiscal já foi objeto de deliberação nos autos, inclusive no julgamento do agravo de instrumento sob nº2000.03.00.053896-4, de Relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Salete do Nascimento.

O agravo foi interposto pela empresa executada, discutindo-se sobre a possibilidade do agravante ser excluído do polo passivo da execução. Foi negado provimento ao recurso e a decisão foi publicada no DJU de 30/08/2001. Ou seja, a matéria resta preclusa.

Como bem salientou o Juízo de Origem na decisão agravada: "Em que pesem os argumentos do d. patrono do sócio a presente execução não deve ser acolhida, uma vez que repete matéria arguida em exceção já posta nos autos." Acerca da matéria debatida nesta decisão, anoto precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. QUESTÃO DEFINITIVAMENTE JULGADA. REDISCUSSÃO. INCABÍVEL. PRECLUSÃO LÓGICA. PENSÃO DE EX-COMBATENTE E PENSÃO MILITAR. ACUMULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO INTERNO DA AGRAVANTE DESPROVIDO E DA UNIÃO PARCIALMENTE PROVIDO. I. Consoante entendimento desta Corte, é defeso à parte discutir, no curso do processo, as questões já decididas, a respeito das quais já se operou a preclusão. II. Não é possível a acumulação de pensão militar com a pensão especial de ex-combatente instituída pelo art. 53, II do ADCT. Precedentes. III. Agravo interno da agravante desprovido e da União parcialmente provido."

(AARESP nº1121779, 5ª Turma, Rel. Ministro Gilson Dipp, DJE:17/12/2010).

Ante o exposto, com fundamento no caput do art. 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO ao agravo.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002060-38.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.002060-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : MOMENT S MOTEL LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00081643220084036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão da 11ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP que indeferiu pedido da exequente de penhora sobre percentual do faturamento mensal da empresa executada.

Alega a agravante, em síntese, que não logrou êxito quanto à tentativa de alienação em hasta pública dos bens penhorados na execução fiscal, em razão de sua iliquidez, de modo que, inexistindo outros bens que substituíssem aqueles já penhorados, nada mais resta a não ser a penhora sobre o faturamento da empresa executada, sob pena de tornar inócua a execução fiscal.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi deferido (fls. 65/65-verso).

Não ofertada contraminuta pela empresa agravada (certidão de fls. 72).

É o relatório. **DECIDO.**

A questão comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

Embora a execução deva se processar de forma menos onerosa ao devedor, nos termos do artigo 620 do Código de Processo Civil, não menos correto que ela também se efetive no interesse do credor, a teor do artigo 612 do mesmo diploma legal.

A esse respeito, a penhora sobre parte do faturamento é aceita no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, devendo recordar-se que o próprio estabelecimento comercial ou industrial é penhorável, *ex vi* do artigo 677 Código de Processo Civil e § 1º do artigo 11 da Lei de Execução Fiscal, o que retira qualquer plausibilidade na ideia de que a penhora do faturamento significaria penhora da própria empresa.

No caso dos autos, estão presentes os requisitos para concessão excepcional da penhora sobre o faturamento, ante o esgotamento das tentativas de localização de bens aptos a garantir a execução fiscal, considerando-se, para esse fim, a tentativa frustrada de alienação em hasta pública dos bens penhorados (fls. 48/49), bem como o resultado negativo das diligências destinadas à localização de outros bens livres para garantia da execução. (fls. 59/60).

Portanto, deve ser admitida a penhora sobre 5% (cinco por cento) do faturamento mensal da empresa executada, não havendo que se falar em inviabilidade da vida empresarial, porquanto a jurisprudência pátria admite que a penhora possa atingir até 30% do faturamento da empresa. Nesse sentido, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. FATURAMENTO DA EMPRESA. POSSIBILIDADE. ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE OFENSA.

1. Não viola o art. 535 do CPC o acórdão que, mesmo sem se ter pronunciado sobre todos os temas trazidos pelas partes, manifestou-se de forma precisa sobre aqueles relevantes e aptos à formação da convicção do órgão julgador, resolvendo de modo integral o litígio.

2. Consolidou-se o entendimento desta Corte no sentido de que a penhora sobre o faturamento da empresa é admitida se preenchidos os seguintes requisitos: (a) não-localização de outros bens passíveis de penhora e suficientes à garantia da execução ou, se localizados, de difícil alienação; (b) nomeação de administrador, na forma do art. 677 e seguintes do CPC; (c) não-comprometimento da atividade empresarial. 3. Na hipótese dos autos, verifica-se a presença de todos os requisitos necessários à manutenção da excepcional medida de constrição do faturamento da empresa executada.

4. Agravo regimental desprovido.

(AGA 200801947101, STJ - 1ª Turma, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, DJ 20/04/2009)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. AUSÊNCIA DE COMPROMETIMENTO DA ATIVIDADE EMPRESARIAL. POSSIBILIDADE.

1. A penhora sobre o faturamento é constrição que recai sobre parte da renda da atividade empresarial da executada desde que obedecidos critérios casuísticos e excepcionais, e desde que não comprometa a atividade empresarial

2. É fato que deve se atentar ao descrito no artigo 620 do Código de Processo Civil, é dizer, a execução deve desenvolver-se da maneira menos gravosa ao devedor. Contudo, não se pode perder de vista a satisfação do credor, devendo ser adotadas constrições que assegurem o êxito do processo executivo.

3. A penhora sobre o faturamento da empresa tem sido admitida em nossos tribunais em situações excepcionais e desde que não comprometa a atividade empresarial. Ademais, a jurisprudência tem acolhido a penhora no limite máximo de 30% sobre o faturamento, justamente para que não se inviabilize os negócios da executada.

4. A própria agravante alega na inicial que não possui dinheiro, títulos da dívida pública ou pedras preciosas, imóveis, que fossem suficientes para garantir a satisfação da dívida, fato ressaltado e demonstrado pela União.

5. Desse modo, justifica-se, com base na presunção de legitimidade do crédito tributário, na supremacia do interesse público e no princípio de que a execução por quantia certa deve ser levada a efeito em benefício do credor, a penhora sobre o faturamento.

6. Agravo de instrumento parcialmente provido.

(AI 200803000392993, TRF3 - 1ª Turma, Rel. Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, DJF 25/05/2009)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE FATURAMENTO DA EMPRESA. POSSIBILIDADE.

Apesar da penhora sobre o faturamento não constar do rol do art. 11 da Lei n.º 6.839/80, na prática tem sido aceita pela doutrina e jurisprudência.

Haja vista o leilão negativo dos bens anteriormente penhora dos, impõe-se a substituição da penhora, sendo razoável recair sobre 5% do faturamento mensal da empresa.

Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado."

(AG 2002.03.00.033145-0, TRF3 - 6ª Turma, Rel. Desembargador Federal Mairan Maia, DJU 04.11.2002)

Fica, portanto, deferida a pretensão recursal, para determinar a penhora sobre 5% (cinco por cento) do faturamento mensal da empresa executada, observando-se, para esse fim, a necessidade de nomeação de administrador, a teor do disposto no art. 677 do Código de Processo Civil.

Posto isso, com fundamento no § 1º-A do art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo. Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004792-89.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.004792-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS CAMPO GRANDE LTDA -ME
e outros
: GERALDO ITOKAZU
: OSVALDO ITOKAZU
: MARIO SEJUM ITOKAZU
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (FAZENDA NACIONAL) em face de decisão da 11ª Vara das Execuções Fiscais em São Paulo/SP que indeferiu pedido da exequente de bloqueio de ativos financeiros em nome dos sócios da executada - Geraldo Itokazu e Osvaldo Itokazu - por meio do sistema BACENJUD.

Alega a agravante, em síntese, que é totalmente cabível a determinação de bloqueio de ativos financeiros em nome dos sócios da empresa/executada, tendo em vista o disposto 655-A do Código de Processo Civil e 185-A do Código Tributário Nacional.

Os agravados - sócios - não apresentaram contraminuta e a empresa/executada não foi localizada (certidão de fls. 156). Determinei o prosseguimento do recurso independentemente de nova intimação, pois conforme nota "5c" ao art.527, ao Código de Processo Civil anotado por Theotonio Negrão, São Paulo, Ed. Saraiva, 30ª edição, pag.548: "*A intimação, como decorre do texto, deve ser feita ao advogado do recorrido. Se este não tem advogado, o agravo comporta julgamento imediato (JTJ 185/236).*"

É o relatório. Decido.

Admito o agravo de instrumento, sem conversão na forma retida, por tratar-se de decisão proferida em execução fiscal. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que, após o advento da Lei nº 11.382/06, não é mais exigível o prévio esgotamento de diligências para localização de outros bens penhoráveis em nome do executado, cabendo a penhora *on line* prevista no art. 655-A do CPC. É o que decidi na Primeira Seção daquela Corte, no julgamento do REsp nº 1.184.765/PA, cuja ementa transcrevo:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.

1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: REsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010).

2. A execução judicial para a cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.

3. A Lei 6.830/80, em seu artigo 9º, determina que, em garantia da execução, o executado poderá, entre outros, nomear bens à penhora, observada a ordem prevista no artigo 11, na qual o "dinheiro" exsurge com primazia.

4. Por seu turno, o artigo 655, do CPC, em sua redação primitiva, dispunha que incumbia ao devedor, ao fazer a nomeação de bens, observar a ordem de penhora, cujo inciso I fazia referência genérica a "dinheiro".

5. Entrementes, em 06 de dezembro de 2006, sobreveio a Lei 11.382, que alterou o artigo 655 e inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, verbis: "Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem: I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira;

II - veículos de via terrestre;

III - bens móveis em geral;

IV - bens imóveis;

V - navios e aeronaves;

VI - ações e quotas de sociedades empresárias;

VII - percentual do faturamento de empresa devedora;

VIII - pedras e metais preciosos;

IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado;

X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado;

XI - outros direitos.

(...) Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.

§ 1o As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução.

(...)" 6. Deveras, antes da vigência da Lei 11.382/2006, encontravam-se consolidados, no Superior Tribunal de Justiça, os entendimentos jurisprudenciais no sentido da relativização da ordem legal de penhora prevista nos artigos 11, da Lei de Execução Fiscal, e 655, do CPC (EDcl nos REsp 819.052/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 08.08.2007, DJ 20.08.2007; e REsp 662.349/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão

Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 10.05.2006, DJ 09.10.2006), e de que o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (mediante a expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN) pressupunha o esgotamento, pelo exequente, de todos os meios de obtenção de informações sobre o executado e seus bens e que as diligências restassem infrutíferas (REsp 144.823/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.10.1997, DJ 17.11.1997; AgRg no Ag 202.783/PR, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 17.12.1998, DJ 22.03.1999; AgRg no REsp 644.456/SC, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.02.2005, DJ 04.04.2005; REsp 771.838/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.09.2005, DJ 03.10.2005; e REsp 796.485/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 02.02.2006, DJ 13.03.2006).

7. A introdução do artigo 185-A no Código Tributário Nacional, promovida pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, corroborou a tese da necessidade de exaurimento das diligências conducentes à localização de bens passíveis de penhora antes da decretação da indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado, verbis: "Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. § 1o A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.

§ 2o Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido." 8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).

9. A antinomia aparente entre o artigo 185-A, do CTN (que cuida da decretação de indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado) e os artigos 655 e 655-A, do CPC (penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira) é superada com a aplicação da Teoria pós-moderna do Diálogo das Fontes, idealizada pelo alemão Erik Jayme e aplicada, no Brasil, pela primeira vez, por Cláudia Lima Marques, a fim de preservar a coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil.

10. Com efeito, consoante a Teoria do Diálogo das Fontes, as normas gerais mais benéficas supervenientes preferem à norma especial (concebida para conferir tratamento privilegiado a determinada categoria), a fim de preservar a coerência do sistema normativo.

11. Deveras, a ratio essendi do artigo 185-A, do CTN, é erigir hipótese de privilégio do crédito tributário, não se revelando coerente "colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e seguintes da Constituição Federal de 1988)" (REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008).

12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e (ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.

14. In casu, a decisão proferida pelo Juízo Singular em 30.01.2008 determinou, com base no poder geral de cautela, o "arresto prévio" (mediante bloqueio eletrônico pelo sistema BACENJUD) dos valores existentes em contas bancárias da empresa executada e dos co-responsáveis (até o limite do valor exequendo), sob o fundamento de que "nos processos de execução fiscal que tramitam nesta vara, tradicionalmente, os executados têm se desfeito de bens e valores depositados em instituições bancárias após o recebimento da carta da citação".

15. Conseqüentemente, a argumentação empresarial de que o bloqueio eletrônico dera-se antes da regular citação esbarra na existência ou não dos requisitos autorizadores da medida provisória (em tese, apta a evitar lesão grave e de difícil reparação, ex vi do disposto nos artigos 798 e 799, do CPC), cuja análise impõe o reexame do contexto fático-probatório valorado pelo Juízo Singular, providência obstada pela Súmula 7/STJ.

16. Destarte, o bloqueio eletrônico dos depósitos e aplicações financeiras dos executados, determinado em 2008 (período posterior à vigência da Lei 11.382/2006), não se condicionava à demonstração da realização de todas as diligências possíveis para encontrar bens do devedor.

17. Contudo, impende ressaltar que a penhora eletrônica dos valores depositados nas contas bancárias não pode descurar-se da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.382/2006), segundo a qual são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de

aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal".
18. *As questões atinentes à prescrição dos créditos tributários executados e à ilegitimidade dos sócios da empresa (suscitadas no agravo de instrumento empresarial) deverão se objeto de discussão na instância ordinária, no âmbito do meio processual adequado, sendo certo que o requisito do prequestionamento torna inviável a discussão, pela vez primeira, em sede de recurso especial, de matéria não debatida na origem.*
19. *Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."*
(REsp 1184765/PA, Primeira Seção, v.u., Rel. Ministro Luiz Fux, j. 24/11/2010, DJe 03/12/2010)

Desse modo, não é necessária a demonstração de que a exequente diligenciou administrativamente a fim de localizar outros bens para a garantia do Juízo, sendo preferencial a utilização do sistema BACENJUD para o cumprimento da penhora prevista no art. 655-A do Código de Processo Civil.

Assim, a decisão agravada deve ser reformada, considerando que foi proferida depois de 20/01/2007, ou seja, na vigência da Lei nº 11.382/2006 e, portanto, em consonância com a orientação jurisprudencial supracitada.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007300-08.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.007300-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : MABE BRASIL ELETRODOMESTICOS LTDA
ADVOGADO : MURILO MARCO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00090968920104036104 2 Vr SANTOS/SP

Desistência

Com fundamento no artigo 501, do Código de Processo Civil, homologo o pedido de desistência do recurso.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009352-74.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.009352-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : SUZANO PAPEL E CELULOSE S/A
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA
: ANDREA DA ROCHA SALVIATTI
SUCEDIDO : CIA SUZANO DE PAPEL E CELULOSE
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUZANO SP
No. ORIG. : 04.00.00079-4 A Vr SUZANO/SP
DESPACHO

Fls. 921/922: oficie-se ao Juízo de origem, solicitando informações, haja vista que a recorrente informa, a fls. 900/901, que foi determinado o levantamento do bloqueio realizado por meio do BACENJUD, cujo cancelamento é objeto deste agravo.

Instrua-se o ofício com as cópias de fls. 900/922.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011018-13.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.011018-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : BELLS DISTRIBUIDORA DE DERIVADOS DE PETROLEO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00184377020084036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de decisão da 1ª Vara das Execuções Fiscais em São Paulo/SP que indeferiu pedido de inclusão dos sócios da executada no polo passivo da execução fiscal.

Sustenta a agravante que, havendo a dissolução irregular da empresa executada, restam presentes os requisitos do art. 135 do CTN a autorizar a inclusão dos sócios no polo passivo da demanda.

Não localizado o agravado (fls.135).

Determinei o prosseguimento do recurso independentemente de nova intimação, pois conforme nota "5c" ao art. 527, do Código de Processo Civil anotado por Theotonio Negrão, São Paulo, Ed.Saraiva, 30ª edição, pag.548: "*A intimação, como decorre do texto, deve ser feita ao advogado do recorrido. Se este não tem advogado, o agravo comporta julgamento imediato (JTJ 185/236).*"

É o relatório. Decido.

É cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/2005, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.

A ação de execução fiscal tem por objeto a cobrança do IRPJ, da CSSL, da COFINS e do PIS.

Há comprovação nos autos da dissolução irregular da sociedade, eis que, conforme certidão do oficial de justiça a fls.73, a executada não foi localizada no endereço constante nos cadastros da Receita Federal, autorizando o redirecionamento da ação de execução em face dos sócios, tudo nos termos do art. 135, *caput* e inciso III, do CTN.

Nesse sentido, os seguintes precedentes do STJ:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA. 1. A certidão do oficial de justiça que atesta que a empresa não mais funciona no local indicado pressupõe o encerramento irregular da executada, tornando possível o redirecionamento contra o sócio-gerente, que deverá provar que não agiu com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder. Precedentes: EDcl nos EDcl no REsp 1089399/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 23.10.2009; AgRg no REsp 1127936/PA, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 5.10.2009; AgRg no REsp 1085943/PR, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe de 18.9.2009. 2. Agravo regimental não provido."

(AGA nº 1113154, 2ª Turma, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJE 05/05/2010).

"TRIBUTÁRIO E EXECUÇÃO FISCAL. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO. POSSIBILIDADE. 1. Não há ofensa ao art. 535 do CPC na hipótese em que a Corte de origem manifesta-se explicitamente sobre as questões embargadas. 2. A existência de indícios que atestem o provável encerramento irregular das atividades da empresa autoriza o redirecionamento do executivo fiscal contra os sócios-gerentes. 3. "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente" (Súmula 435/STJ). 4. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(Resp nº 1144514, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJE 28/06/2010).

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento.

Int.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011511-87.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.011511-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : CAR PLACE IMPORT LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00144734020064036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão da 1ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP que, em sede de embargos de declaração, manteve decisão anterior de indeferimento do pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no polo passivo da execução fiscal.

Alega a agravante, em preliminar, a regularidade da certidão de intimação da Fazenda Nacional. No mérito, sustenta, em síntese, que a empresa não foi localizada em seu domicílio fiscal, conforme atestado por Oficial de Justiça, o que caracteriza sua dissolução irregular a ensejar a responsabilização pessoal e solidária de seus sócios, a teor das disposições do art. 135, inciso III, do Código Tributário Nacional e entendimento da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça.

Determinada a intimação da empresa agravada para oferecimento de contraminuta, o aviso de recebimento foi devolvido sem cumprimento, tendo o despacho de fls. 76 determinado o prosseguimento do recurso, porquanto a agravada não possui patrono constituído nos autos.

É o relatório. **DECIDO.**

Por primeiro, observo que a certidão de intimação de fls. 50-verso não obsta o conhecimento do presente recurso. Admito o agravo de instrumento, sem conversão na forma retida, por tratar-se de decisão proferida em execução fiscal. No que tange à responsabilidade tributária dos sócios da empresa executada, o art. 135, III, do Código Tributário Nacional estabelece que os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei.

Gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou contrato, é a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, sem a devida quitação dos tributos pelos representantes legais da empresa.

Conforme entendimento desta Sexta Turma, a dissolução irregular da sociedade somente autoriza a desconsideração da personalidade jurídica e a conseqüente substituição da responsabilidade tributária, desde que comprovada por documentos que indiquem o encerramento da empresa.

No caso vertente, infere-se que a sociedade executada teria sido dissolvida irregularmente, eis que, conforme diligência realizada pelo Oficial de Justiça (fls. 44), a empresa executada não foi localizada no endereço indicado, sendo seu atual paradeiro desconhecido, de acordo com informações obtidas no local.

Assim, diante dos indícios de paralisação das atividades da empresa de forma irregular, está configurada hipótese a ensejar a responsabilidade dos sócios, nos termos do art. 135, III, do Código Tributário Nacional, autorizando, deste modo, a desconsideração da pessoa jurídica e a conseqüente substituição da responsabilidade tributária.

Com efeito, a Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça estabelece a presunção de dissolução irregular da empresa, quando esta deixar de funcionar em seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes. Nesse sentido, os seguintes precedentes do STJ:

TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA. POSSIBILIDADE.

1. O simples indício de ter havido a dissolução irregular da empresa executada, por si só, não autoriza a pretensão de reconduzir o executivo fiscal contra os sócios da empresa. Mas se o indício se torna robusto, amparado por documentos que atestem o provável encerramento das atividades da empresa, torna-se possível autorizar o redirecionamento do executivo fiscal.

2. Recurso especial provido.

(RESP nº 826.791/RS, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJ 26.05.2006)

TRIBUTÁRIO E EXECUÇÃO FISCAL. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO. POSSIBILIDADE.

1. Não há ofensa ao art. 535 do CPC na hipótese em que a Corte de origem manifesta-se explicitamente sobre as questões embargadas.
2. A existência de indícios que atestem o provável encerramento irregular das atividades da empresa autoriza o redirecionamento do executivo fiscal contra os sócios-gerentes.
3. "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente" (Súmula 435/STJ).
4. Recurso especial conhecido em parte e provido.
(RESP nº 1144514/RS, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJe 28/06/2010)

Importa ressaltar, por fim, que a questão relativa aos sócios com poderes de gerência, que serão incluídos no polo passivo da execução fiscal, deverá ser dirimida pela Vara de origem, uma vez que não há expressa indicação de tais sócios, como agravados, na inicial do presente recurso.

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011593-21.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.011593-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : TRANSPORTES AZUEN LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00325612920064036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão da 1ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP que, em sede de embargos de declaração, manteve decisão anterior de indeferimento do pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no polo passivo da execução fiscal.

Alega a agravante, em preliminar, a regularidade da certidão de intimação da Fazenda Nacional. No mérito, sustenta, em síntese, que a empresa não foi localizada em seu domicílio fiscal, conforme atestado por Oficial de Justiça, o que caracteriza sua dissolução irregular a ensejar a responsabilização pessoal e solidária de seus sócios, a teor das disposições do art. 135, inciso III, do CTN e entendimento da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça.

Determinada a intimação da empresa agravada para oferecimento de contraminuta, o aviso de recebimento foi devolvido sem cumprimento, tendo o despacho de fls. 64 determinado o prosseguimento do recurso, porquanto a agravada não possui patrono constituído nos autos.

É o relatório. **DECIDO.**

Por primeiro, observo que a certidão de intimação de fls. 50-verso não obsta o conhecimento do presente recurso. Admito o agravo de instrumento, sem conversão na forma retida, por tratar-se de decisão proferida em execução fiscal. No que tange à responsabilidade tributária dos sócios da empresa executada, o art. 135, III, do Código Tributário Nacional estabelece que os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei.

Gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou contrato, é a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, sem a devida quitação dos tributos pelos representantes legais da empresa.

Conforme entendimento desta Sexta Turma, a dissolução irregular da sociedade somente autoriza a desconsideração da personalidade jurídica e a conseqüente substituição da responsabilidade tributária, desde que comprovada por documentos que indiquem o encerramento da empresa.

No caso vertente, infere-se que a sociedade executada teria sido dissolvida irregularmente, eis que, conforme diligência realizada pelo Oficial de Justiça (fls. 33), a empresa executada não foi localizada no endereço indicado na CDA, sendo desconhecida no local.

Assim, diante dos indícios de paralisação das atividades da empresa de forma irregular, está configurada hipótese a ensejar a responsabilidade dos sócios, nos termos do art. 135, III, do Código Tributário Nacional, autorizando, deste modo, a desconsideração da pessoa jurídica e a conseqüente substituição da responsabilidade tributária.

Com efeito, a Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça estabelece a presunção de dissolução irregular da empresa, quando esta deixar de funcionar em seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes. Nesse sentido, os seguintes precedentes do STJ:

TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA. POSSIBILIDADE.

1. O simples indício de ter havido a dissolução irregular da empresa executada, por si só, não autoriza a pretensão de reconduzir o executivo fiscal contra os sócios da empresa. Mas se o indício se torna robusto, amparado por documentos que atestem o provável encerramento das atividades da empresa, torna-se possível autorizar o redirecionamento do executivo fiscal.

2. Recurso especial provido.

(RESP nº 826.791/RS, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJ 26.05.2006)

TRIBUTÁRIO E EXECUÇÃO FISCAL. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO. POSSIBILIDADE.

1. Não há ofensa ao art. 535 do CPC na hipótese em que a Corte de origem manifesta-se explicitamente sobre as questões embargadas.

2. A existência de indícios que atestem o provável encerramento irregular das atividades da empresa autoriza o redirecionamento do executivo fiscal contra os sócios-gerentes.

3. "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente" (Súmula 435/STJ).

4. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(RESP nº 1144514/RS, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJe 28/06/2010)

Importa ressaltar, por fim, que a questão relativa aos sócios com poderes de gerência, que serão incluídos no polo passivo da execução fiscal, deverá ser dirimida pela Vara de origem, uma vez que não há expressa indicação de tais sócios, como agravados, na inicial do presente recurso.

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011626-11.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.011626-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : VILAMAR DISTRIBUIDORA DE PECAS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00164737620074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de decisão da 1ª Vara das Execuções Fiscais em São Paulo/SP que indeferiu pedido de inclusão de sócio da executada no polo passivo da execução fiscal.

Sustenta a agravante que, havendo a dissolução irregular da empresa executada, restam presentes os requisitos do art. 135 do CTN a autorizar a inclusão do sócio no polo passivo da demanda.

Não localizado o agravado (fls.69).

Determinei o prosseguimento do recurso independentemente de nova intimação, pois conforme nota "5c" ao art. 527, do Código de Processo Civil anotado por Theotonio Negrão, São Paulo, Ed.Saraiva, 30ª edição, pag.548: "A intimação, como decorre do texto, deve ser feita ao advogado do recorrido. Se este não tem advogado, o agravo comporta julgamento imediato (JTJ 185/236)."

É o relatório. Decido.

É cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/2005, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.

A ação de execução fiscal tem por objeto a cobrança do IRPJ e da CSSL.

Há comprovação nos autos da dissolução irregular da sociedade, eis que, conforme certidão do oficial de justiça a fls. 34, a executada não foi localizada no endereço constante nos cadastros da Receita Federal, autorizando o

redirecionamento da ação de execução em face do sócio, tudo nos termos do art. 135, *caput* e inciso III, do CTN. Nesse sentido, os seguintes precedentes do STJ:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA. 1. A certidão do oficial de justiça que atesta que a empresa não mais funciona no local indicado pressupõe o encerramento irregular da executada, tornando possível o redirecionamento contra o sócio-gerente, que deverá provar que não agiu com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder. Precedentes: EDcl nos EDcl no REsp 1089399/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 23.10.2009; AgRg no REsp 1127936/PA, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 5.10.2009; AgRg no REsp 1085943/PR, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe de 18.9.2009. 2. Agravo regimental não provido."

(AGA nº 1113154, 2ª Turma, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJE 05/05/2010).

"TRIBUTÁRIO E EXECUÇÃO FISCAL. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO. POSSIBILIDADE. 1. Não há ofensa ao art. 535 do CPC na hipótese em que a Corte de origem manifesta-se explicitamente sobre as questões embargadas. 2. A existência de indícios que atestem o provável encerramento irregular das atividades da empresa autoriza o redirecionamento do executivo fiscal contra os sócios-gerentes. 3. "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente" (Súmula 435/STJ). 4. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(Resp nº 1144514, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJE 28/06/2010).

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento.

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012607-40.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.012607-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : JOMI FRIOS E LATICINIOS LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00084224720054036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão da 1ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP que, em sede de embargos de declaração, manteve decisão anterior de indeferimento do pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no polo passivo da execução fiscal.

Alega a agravante, em preliminar, a regularidade da certidão de intimação da Fazenda Nacional. No mérito, sustenta, em síntese, que a empresa não foi localizada em seu domicílio fiscal, conforme atestado por Oficial de Justiça, o que caracteriza sua dissolução irregular a ensejar a responsabilização pessoal e solidária de seus sócios, a teor das disposições do art. 135, III, do Código Tributário Nacional e entendimento da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça.

Determinada a intimação da empresa agravada para oferecimento de contraminuta, o aviso de recebimento foi devolvido sem cumprimento, tendo o despacho de fls. 173 determinado o prosseguimento do recurso, porquanto a agravada não possui patrono constituído nos autos.

É o relatório. **DECIDO.**

Por primeiro, observo que a certidão de intimação de fls. 161 não obsta o conhecimento do presente recurso.

Admito o agravo de instrumento, sem conversão na forma retida, por tratar-se de decisão proferida em execução fiscal. No que tange à responsabilidade tributária dos sócios da empresa executada, o art. 135, III, do Código Tributário Nacional estabelece que os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei.

Gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou contrato, é a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, sem a devida quitação dos tributos pelos representantes legais da empresa.

Conforme entendimento desta Sexta Turma, a dissolução irregular da sociedade somente autoriza a desconsideração da personalidade jurídica e a conseqüente substituição da responsabilidade tributária, desde que comprovada por documentos que indiquem o encerramento da empresa.

No caso vertente, infere-se que a sociedade executada teria sido dissolvida irregularmente, eis que, conforme diligência realizada pelo Oficial de Justiça (fls. 143), a empresa executada não foi localizada no endereço indicado, sendo seu atual paradeiro desconhecido.

Assim, diante dos indícios de paralisação das atividades da empresa de forma irregular, está configurada hipótese a ensejar a responsabilidade dos sócios, nos termos do art. 135, III, do Código Tributário Nacional, autorizando, deste modo, a desconsideração da pessoa jurídica e a conseqüente substituição da responsabilidade tributária.

Com efeito, a Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça estabelece a presunção de dissolução irregular da empresa, quando esta deixar de funcionar em seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes. Nesse sentido, os seguintes precedentes do STJ:

TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA. POSSIBILIDADE.

1. O simples indício de ter havido a dissolução irregular da empresa executada, por si só, não autoriza a pretensão de reconduzir o executivo fiscal contra os sócios da empresa. Mas se o indício se torna robusto, amparado por documentos que atestem o provável encerramento das atividades da empresa, torna-se possível autorizar o redirecionamento do executivo fiscal.

2. Recurso especial provido.

(RESP nº 826.791/RS, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJ 26.05.2006)

TRIBUTÁRIO E EXECUÇÃO FISCAL. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO. POSSIBILIDADE.

1. Não há ofensa ao art. 535 do CPC na hipótese em que a Corte de origem manifesta-se explicitamente sobre as questões embargadas.

2. A existência de indícios que atestem o provável encerramento irregular das atividades da empresa autoriza o redirecionamento do executivo fiscal contra os sócios-gerentes.

3. "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente" (Súmula 435/STJ).

4. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(RESP nº 1144514/RS, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJe 28/06/2010)

Importa ressaltar, por fim, que a questão relativa aos sócios com poderes de gerência, que serão incluídos no polo passivo da execução fiscal, deverá ser dirimida pela Vara de origem, uma vez que não há expressa indicação de tais sócios, como agravados, na inicial do presente recurso.

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012889-78.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.012889-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : NOVO SER PSICOLOGOS ASSOCIADOS S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00547555720054036182 1F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão da 1ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP que indeferiu pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no polo passivo da execução fiscal. Alega a agravante, em preliminar, a regularidade da certidão de intimação da Fazenda Nacional. No mérito, sustenta, em síntese, que a empresa não foi localizada em seu domicílio fiscal, conforme atestado por Oficial de Justiça, o que

caracteriza sua dissolução irregular a ensejar a responsabilização pessoal e solidária de seus sócios, a teor das disposições do art. 135, III, do Código Tributário Nacional e entendimento da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça.

Determinada a intimação da empresa agravada para oferecimento de contraminuta, o aviso de recebimento foi devolvido sem cumprimento, tendo o despacho de fls. 129 determinado o prosseguimento do recurso, porquanto a agravada não possui patrono constituído nos autos.

É o relatório. **DECIDO.**

Por primeiro, observo que a certidão de intimação de fls. 115 não obsta o conhecimento do presente recurso.

Admito o agravo de instrumento, sem conversão na forma retida, por tratar-se de decisão proferida em execução fiscal. No que tange à responsabilidade tributária dos sócios da empresa executada, o art. 135, III, do Código Tributário Nacional estabelece que os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei.

Gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou contrato, é a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, sem a devida quitação dos tributos pelos representantes legais da empresa.

Conforme entendimento desta Sexta Turma, a dissolução irregular da sociedade somente autoriza a desconsideração da personalidade jurídica e a consequente substituição da responsabilidade tributária, desde que comprovada por documentos que indiquem o encerramento da empresa.

No caso vertente, infere-se que a sociedade executada teria sido dissolvida irregularmente, eis que, conforme diligência realizada pelo Oficial de Justiça (fls. 46), a empresa executada não foi localizada no endereço indicado, sendo seu atual paradeiro desconhecido.

Assim, diante dos indícios de paralisação das atividades da empresa de forma irregular, está configurada hipótese a ensejar a responsabilidade dos sócios, nos termos do art. 135, III, do Código Tributário Nacional, autorizando, deste modo, a desconsideração da pessoa jurídica e a consequente substituição da responsabilidade tributária.

Com efeito, a Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça estabelece a presunção de dissolução irregular da empresa, quando esta deixar de funcionar em seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes. Nesse sentido, os seguintes precedentes do STJ:

TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA. POSSIBILIDADE.

1. O simples indício de ter havido a dissolução irregular da empresa executada, por si só, não autoriza a pretensão de reconduzir o executivo fiscal contra os sócios da empresa. Mas se o indício se torna robusto, amparado por documentos que atestem o provável encerramento das atividades da empresa, torna-se possível autorizar o redirecionamento do executivo fiscal.

2. Recurso especial provido.

(RESP nº 826.791/RS, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJ 26.05.2006)

TRIBUTÁRIO E EXECUÇÃO FISCAL. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO. POSSIBILIDADE.

1. Não há ofensa ao art. 535 do CPC na hipótese em que a Corte de origem manifesta-se explicitamente sobre as questões embargadas.

2. A existência de indícios que atestem o provável encerramento irregular das atividades da empresa autoriza o redirecionamento do executivo fiscal contra os sócios-gerentes.

3. "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente" (Súmula 435/STJ).

4. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(RESP nº 1144514/RS, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJe 28/06/2010)

Importa ressaltar, por fim, que a questão relativa aos sócios com poderes de gerência, que serão incluídos no polo passivo da execução fiscal, deverá ser dirimida pela Vara de origem, uma vez que não há expressa indicação de tais sócios, como agravados, na inicial do presente recurso.

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012929-60.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.012929-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : POSTO DE SERVICIO DANFER LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00097767320064036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão da 1ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP que, em sede de embargos de declaração, manteve decisão anterior de indeferimento do pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no polo passivo da execução fiscal.

Alega a agravante, em preliminar, a regularidade da certidão de intimação da Fazenda Nacional. No mérito, sustenta, em síntese, que a empresa não foi localizada em seu domicílio fiscal, conforme atestado por Oficial de Justiça, o que caracteriza sua dissolução irregular a ensejar a responsabilização pessoal e solidária de seus sócios, a teor das disposições do art. 135, inciso III, do CTN e entendimento da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça.

Determinada a intimação da empresa agravada para oferecimento de contraminuta, o aviso de recebimento foi devolvido sem cumprimento, tendo o despacho de fls. 96 determinado o prosseguimento do recurso, porquanto a agravada não foi citada e não possui patrono constituído nos autos.

É o relatório. **DECIDO.**

Por primeiro, observo que a certidão de intimação de fls. 81 não obsta o conhecimento do presente recurso.

Admito o agravo de instrumento, sem conversão na forma retida, por tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.

No que tange à responsabilidade tributária dos sócios da empresa executada, o art. 135, III, do Código Tributário Nacional estabelece que os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei.

Gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou contrato, é a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, sem a devida quitação dos tributos pelos representantes legais da empresa.

Conforme entendimento desta Sexta Turma, a dissolução irregular da sociedade somente autoriza a desconsideração da personalidade jurídica e a consequente substituição da responsabilidade tributária, desde que comprovada por documentos que indiquem o encerramento da empresa.

No caso vertente, infere-se que a sociedade executada teria sido dissolvida irregularmente, eis que, conforme diligência realizada pelo Oficial de Justiça (fls. 55), a empresa executada não foi localizada no endereço indicado na CDA, havendo menção expressa de que, conforme informações obtidas no local, o Posto de Serviço Danfer Ltda. teria sido despejado por falta de pagamento, há aproximadamente três anos, após dois anos sem pagar o aluguel, sendo desconhecido seu atual paradeiro.

Assim, diante dos indícios de paralisação das atividades da empresa de forma irregular, está configurada hipótese a ensejar a responsabilidade dos sócios, nos termos do art. 135, III, do Código Tributário Nacional, autorizando, deste modo, a desconsideração da pessoa jurídica e a consequente substituição da responsabilidade tributária.

Com efeito, a Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça estabelece a presunção de dissolução irregular da empresa, quando esta deixar de funcionar em seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes. Nesse sentido, os seguintes precedentes do STJ:

TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA. POSSIBILIDADE.

1. O simples indício de ter havido a dissolução irregular da empresa executada, por si só, não autoriza a pretensão de reconduzir o executivo fiscal contra os sócios da empresa. Mas se o indício se torna robusto, amparado por documentos que atestem o provável encerramento das atividades da empresa, torna-se possível autorizar o redirecionamento do executivo fiscal.

2. Recurso especial provido.

(RESP nº 826.791/RS, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJ 26.05.2006)

TRIBUTÁRIO E EXECUÇÃO FISCAL. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO. POSSIBILIDADE.

1. Não há ofensa ao art. 535 do CPC na hipótese em que a Corte de origem manifesta-se explicitamente sobre as questões embargadas.

2. A existência de indícios que atestem o provável encerramento irregular das atividades da empresa autoriza o redirecionamento do executivo fiscal contra os sócios-gerentes.

3. "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente" (Súmula 435/STJ).

4. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(RESP nº 1144514/RS, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJe 28/06/2010)

Importa ressaltar, por fim, que a questão relativa aos sócios com poderes de gerência, que serão incluídos no polo passivo da execução fiscal, deverá ser dirimida pela Vara de origem, uma vez que não há expressa indicação de tais sócios, como agravados, na inicial do presente recurso.

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015318-18.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.015318-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : MARCO ANTONIO PERINOTTO e outro
: ROSA VENTURA PERINOTTO
ADVOGADO : ANTONIO IRINEU PERINOTTO e outro
PARTE RE' : EMBALE COM/ E REPRESENTACOES LTDA e outro
: ANTONIO IRINEU PERINOTTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00203664620054036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls. 234/235: não recebo o recurso interposto em 20/07/2011, uma vez que não cabem Embargos Infringentes contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Ademais, o prazo para interposição de agravo nos termos do § 1º do art. 557 do CPC, é de 5 (cinco) dias, tendo expirado em 18/07/2011.

Posto isso, nego seguimento ao recurso com fundamento no art. 33, XIII do Regimento Interno da Corte.

Cumpridas as formalidades de praxe, arquivem-se os autos.

Int.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017321-43.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.017321-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : MARCOS ANTONIO DE ARRUDA CORREA
ADVOGADO : KATIA MARIA DE LIMA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : RAM PROMOCOES LTDA e outro
: IZIQUEL MAIA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00104564020024036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Marcos Antonio de Arruda Correa em face de decisão da 3ª Vara Federal de Santos/SP que, em sede de embargos de declaração, manteve decisão anterior de rejeição da exceção de pré-executividade oposta pelo sócio agravante.

Alega o agravante, em síntese, que não pode ser responsabilizado pessoalmente pelos débitos em cobrança, uma vez que se retirou da empresa executada anteriormente à sua dissolução irregular, inexistindo, ademais, a comprovação de

que, a época dos fatos geradores, tenha praticado ato com excesso de poderes ou infração à lei, nos termos art. 135, III, do Código de Tributário Nacional.

Ofertada contraminuta pela União Federal (fls. 62/76).

É o relatório. DECIDO.

Admito o agravo de instrumento, sem conversão na forma retida, por tratar-se de decisão proferida em execução fiscal. A exceção de pré-executividade visa à apresentação de defesa sem garantia de Juízo, sendo admitida quando há objeções, ou seja, questões de ordem pública, constatadas de plano, como no caso dos autos, em que se discute questão relativa à legitimidade passiva do sócio agravante.

A responsabilidade tributária dos sócios da empresa executada tem origem no momento da ocorrência do fato gerador, sendo ineficaz perante a Fazenda Pública qualquer alteração posterior que retire dos mesmos a obrigação relativa aos tributos, nos termos do artigo 123 do CTN. Assim, não cabe o argumento de ilegitimidade passiva na execução fiscal, com fundamento na retirada do agravante do quadro societário da empresa antes da sua dissolução irregular.

Além disso, a Ficha Cadastral de fls. 28/31 demonstra que o agravante Marcos Antonio de Arruda Correa era sócio-gerente da empresa executada à época dos fatos geradores da obrigação tributária, assinando pela empresa, de modo que eventuais fatos capazes de afastar a sua responsabilidade pelo não recolhimento do tributo devem ser alegados futuramente, por ocasião de embargos do devedor.

Importa ressaltar, ademais, que, no caso vertente, o agravante não trouxe aos autos documentos suficientes, extraídos dos autos de origem, a fim de que se pudesse verificar as hipóteses que ensejaram a desconsideração da personalidade jurídica da executada e o conseqüente redirecionamento da execução em face dos sócios.

A esse respeito, a Vara de origem expressamente consigna que a empresa cessou suas atividades de modo irregular, a teor do disposto no art. 135, III, do Código de Processo Civil, de modo que, inexistindo a comprovação de fatos e fundamentos capazes de elidir esta presunção, deve-se concluir pela manutenção da decisão recorrida. Nesse sentido, os seguintes precedentes desta Turma, *in verbis*:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DO DÉBITO AOS SÓCIOS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. AUSÊNCIA DE PROVAS. EX - SÓCIO QUE FAZ PARTE DO QUADRO À ÉPOCA DO FATO GERADOR. IMPROVIMENTO. 1 - Agravo não instruído com provas da manutenção da atividade da empresa, ou da existência de bens. Também não foi juntada aos autos cópia da Execução Fiscal para uma melhor análise das alegações. 2 - Impossível chegar a conclusão diferente da decisão agravada. 3 - Questão apenas poderia ser dirimida em sede de Embargos. 4 - Não é afastada a responsabilidade do sócio que retirou-se do quadro societário após o fato gerador do débito executado. 5 - Agravo a que se nega provimento. (AI 200303000116890, TRF3 - 6ª Turma, Rel. Desembargador Federal LAZARANO NETO, DJ 29/03/2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO PELA DÍVIDA DA SOCIEDADE.

1. Impossibilidade de se proceder à penhora sobre bens da pessoa jurídica e dos sócios, por se encontrarem em local incerto e não sabido. 2. O sócio-gerente que se retirou da sociedade é responsável pela dívida referente a fato gerador contemporâneo ao período em que pertencia ao quadro societário.

(AC 91030157091, TRF3 - 6ª Turma, Rel. Desembargador Federal MAIRAN MAIA, DJ 15/01/2002)

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019602-69.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.019602-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : CIA MULLER DE BEBIDAS
ADVOGADO : FERNANDO LOESER e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00063908420114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 558).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 179/183 dos autos originários (fls. 212/215 destes autos), que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o a liminar requerida, por entender ausente o *fumus boni iuris*.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que impetrou mandado de segurança objetivando não ser compelida ao pagamento de taxa relativa ao ressarcimento de custos dos selos de controle do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, previsto no art. 3º do Decreto-Lei nº 1.437/75, tendo desistido de referida ação, em face da possibilidade de parcelamento dos débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, nos termos da Lei nº 11.941/2009. A adesão ao referido parcelamento foi deferida em 12/9/2009, mediante o recolhimento das parcelas mensais. No entanto, não foi possível consolidar o parcelamento dos débitos em face de óbices no preenchimento eletrônico da requisição.

Diante de tal situação, a ora agravante impetrou o Mandado de Segurança nº 0006390-84.2011.4.03.6109, requerendo a concessão da medida liminar para (I) *determinar à autoridade impetrada se abstivesse de excluir a Agravante do parcelamento enquanto não fossem disponibilizados meios eletrônicos ou físicos para a consolidação, bem como (II) determinar à autoridade impetrada que disponibilize meios para que a agravante possa efetuar a consolidação dos débitos de selos de controle de IPI já incluídos no parcelamento, conforme determina a legislação federal e finalmente (III) que fosse assegurado o direito da Agravante continuar a recolher as prestações do parcelamento da Lei nº 11.941/09 no valor mínimo de R\$100,00 (cem reais) até que a autoridade impetrada disponibilize meios para que a Agravante consolide o valor remanescente dos débitos de selo de controle do IPI e, ato contínuo, informe o valor das parcelas restantes.*

Mantenho a eficácia da r. decisão agravada,

Conforme decidiu o r. Juízo de origem: *os débitos de selos de IPI não estão incluídos nos dispositivos legais ou portarias da Receita Federal no que tange à possibilidade de parcelamento referido na Lei n. 11.941/2009 e por conta desse fato é que é impossível a consolidação do parcelamento dos citados débitos. Outrossim, como os atos da administração pública gozam de presunção de validade e legalidade, verifico que os fatos narrados pela Impetrante não são suficientes para comprovar a fumaça do bom direito.*

De fato, os débitos que a ora agravante pretende parcelar, não se encontram elencados na Lei nº 11.941/2009, de forma que, ao menos em sede de cognição sumária, não vislumbro a relevância jurídica da fundamentação aduzida pelo ora agravante.

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil, para que responda, no prazo legal. Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019609-61.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019609-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : SILVIA EDELWEISS LONGOBARDI FURMANOVICH
ADVOGADO : CLAUDIO MAURO HENRIQUE DAOLIO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : TELEXPORT IMP/ E EXP/ LTDA e outro
: FORTUNATO MANFIO
PARTE RE' : GUILHERME BORIS FURMANOVICH
ADVOGADO : JOSE RUBENS DE MACEDO S SOBRINHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05352324619984036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Silvia Edelwiss Longobardi Furmanovich em face de decisão da 5ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP que não conheceu a exceção de pré-executividade oposta pela sócia agravante, por considerar a preclusão da matéria alegada.

Alega a agravante, em síntese, que a questão relativa à ilegitimidade passiva pode ser argüida a qualquer tempo, não se sujeitando à preclusão processual. A esse respeito, aduz a inexistência de sua responsabilidade pelos débitos em cobrança, a teor do disposto no art. 135, III, do Código de Processo Civil, porquanto jamais teve qualquer participação na administração da empresa executada, esclarecendo que integrou a sociedade a pedido de seu marido, o sócio Guilherme Boris Furmanovich, em razão da relação de confiança existente, e, até mesmo, por ser leiga quanto às conseqüências desse ato.

Ofertada contraminuta pela União Federal (fls. 199/204).

É o relatório. **DECIDO.**

Denota-se que o presente recurso é manifestamente incabível, pois pretende rediscutir decisão atingida pela preclusão consumativa (decisão de fls. 143/146 deste agravo, disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça em 13/04/2007- fls. 147).

De fato, constata-se que, na hipótese, a Vara de origem já havia proferido decisão anterior de indeferimento do pedido de exclusão do polo passivo, formulado pelos sócios excipientes Guilherme Boris Furmanovich e Sylvia Longobardi Furmanovich, razão qual deveria a sócia agravante, uma vez inconformada com a decisão, ter interposto, à época, o recurso cabível. Inviável, portanto, a rediscussão de sua ilegitimidade passiva, ora invocada com base em argumentos já apreciados pela Vara de origem.

Posto isso, com fundamento nos artigos 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022473-72.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.022473-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : HIS BRAS ARTE DECORATIVA DO VIDRO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00296406820044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão do sócio José Ortiz Escribano no pólo passivo da ação ajuizada em face da sociedade empresária.

Alega, em suma, estarem presentes os requisitos previstos no artigo 135 do Código Tributário Nacional para a responsabilização do sócio por dívidas da sociedade empresária.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

DECIDO.

Dispõe o "caput" e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Vê-se, portanto, que a Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

Com efeito, contribuinte, no caso, é a pessoa jurídica, e somente esta é ao mesmo tempo sujeito passivo da obrigação tributária e responsável legal pelo seu adimplemento. Desconsiderar a pessoa jurídica, de molde a se poder exigir a responsabilidade dos sócios, dos gerentes ou dos diretores, por substituição, somente se admite, por imperativo legal, quando presentes outros elementos fáticos que impossibilitem a responsabilidade do titular do débito.

Nestas hipóteses há dissociação entre o titular da obrigação e o titular da responsabilidade pela satisfação da obrigação, de forma que o substituto passa a responder em nome próprio, colocando-se no lugar do substituído.

O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a

gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.

Conforme o entendimento supra evidenciado, o mero inadimplemento não configura infração à lei e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.

Por outro lado, cumpre indagar-se sobre quem recai o ônus da prova da conduta irregular do órgão da pessoa jurídica ou a dissolução irregular da sociedade.

Tenho que o ônus da prova incumbe ao Fisco. Não se exige, no entanto, que seja demonstrado *quantum satis* a conduta fraudulenta ou atentatória à lei por parte do sócio, mas que sejam apresentados elementos de convicção de molde a possibilitar o convencimento do magistrado quanto ao alegado, como, por exemplo, a utilização de prova indireta: indícios e presunções. Por seu turno, a dissolução irregular da sociedade igualmente deve ser demonstrada ao juízo em requerimento fundamentado e mediante a apresentação, tanto quanto possível, de documentos comprobatórios. Não basta, pois, em qualquer hipótese, a simples menção ao art. 135, III, do CTN.

No mesmo diapasão, é a orientação atual das Turmas que integram a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica em recentes julgados, sintetizados nas seguintes ementas:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO - GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. PRECEDENTES.

1. Os bens do sócio de uma pessoa jurídica comercial não respondem, em caráter solidário, por dívidas fiscais assumidas pela sociedade. A responsabilidade tributária imposta por sócio -gerente, administrador, diretor ou equivalente só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente.

2. Em qualquer espécie de sociedade comercial é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Os diretores não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros, solidária e ilimitadamente, pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do estatuto ou da lei (art. 158, I e II, da Lei nº 6.404/76).

3. De acordo com o nosso ordenamento jurídico-tributário, os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes da prática de ato ou fato ivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do art. 135, III, do CTN.

4. O simples inadimplemento não caracteriza infração legal. Inexistindo prova de que se tenha agido com excesso de poderes, ou infração de contrato social ou estatutos, não há falar-se em responsabilidade tributária do ex- sócio a esse título ou a título de infração legal. Inexistência de responsabilidade tributária do ex- sócio .

5. Precedentes desta Corte Superior.

6. Embargos de divergência rejeitados".

(STJ, ERESP - 260107, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, j. em 10/03/2004, v.u., DJ de 19/04/2004, p. 149).

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO -GERENTE. POSSIBILIDADE RESTRITA. INEXISTÊNCIA DE BENS A GARANTIREM A PENHORA. FATO INSUFICIENTE.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio -gerente da empresa, somente é cabível, quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.

2. "Segundo a jurisprudência do STJ, a simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora (sociedade por quotas de responsabilidade limitada) não configuram, por si sós, nem em tese, situações que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios" (RESP 513555/PR ; Fonte DJ DATA:06/10/2003 PG:00218; Relator Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI (1124) Data da Decisão 02/09/2003 Órgão Julgador TI - PRIMEIRA TURMA).

3. Ausência de motivos suficientes para a modificação do julgado. Manutenção da decisão agravada.

4. Agravo regimental parcialmente provido, apenas para suprimir informação errônea contida no relatório da decisão agravada, sem o condão, portanto, de alterar o resultado do julgado".

(STJ, AGA - 563219, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 01/06/2004, v.u., DJ de 28/06/2004, p. 197)

Na hipótese verifico que, após certidão lavrada por oficial de justiça no sentido de identificar a inatividade da sociedade empresária executada - fl. 101, requereu a exequente a inclusão do sócio da empresa no pólo passivo do feito.

Dessarte, configura-se, *in casu*, presunção de dissolução irregular da sociedade, impondo-se a inclusão dos sócios responsáveis no pólo passivo da execução fiscal.

Por outro viés, mister ainda perscrutar sobre a qualidade daqueles que integram o quadro social da pessoa jurídica executada, bem como a época da ocorrência dos fatos geradores do débito executado, porquanto a responsabilização dos sócios pelas dívidas tributárias da empresa está jungida à contemporaneidade do exercício da gerência, direção ou representação da pessoa jurídica executada e a época da ocorrência dos fatos geradores dos débitos objeto da execução fiscal.

Do compulsar dos autos denota-se que os débitos em cobrança são do período de 15/02/2000 a 15/01/2002.

Da análise da ficha cadastral da JUCESP (fls. 108/110) extrai-se que José Ortiz Escribano, integra a sociedade empresária na qualidade de sócio gerente "assinando pela empresa", desde sua constituição, sem notícias de sua retirada. Responde, pois, pelos débitos executados, porquanto contemporâneos a sua gestão. Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento. Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência. Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022967-34.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.022967-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : HUMBERTO GERONIMO ROCHA
ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO VIEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00011189420114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
DECISÃO

INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III).

O agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, contra a r. decisão de fls. 67 dos autos originários (fls. 89 destes autos), que, em sede de embargos à execução fiscal, recebeu o recurso de apelação apenas no efeito devolutivo.

Pretende o agravante a reforma da r. decisão agravada, elas razões que aduz.

Como é cediço, a execução que tem nascedouro em título executivo extrajudicial é definitiva, a teor do que prescreve o art. 587 do CPC, e sendo julgados improcedentes os embargos, como é o caso, a apelação é recebida apenas no efeito devolutivo (CPC, art. 520, V).

Contudo, o relator pode conferir efeito suspensivo ao apelo, excepcionalmente, se vislumbrar a hipótese prevista no art. 558, parágrafo único, do Código de Processo Civil, o que não vislumbro no presente caso.

Com efeito, o r. Juízo de origem, fundamentadamente, na r. sentença de fls. 61/65 julgou improcedentes os embargos à execução fiscal opostos pelo agravante, refutando as alegações no sentido da ocorrência de prescrição dos créditos tributários, do cerceamento de defesa e ilegalidade da dívida, ante a divergência de endereços e da ausência de renda para a cobrança do Imposto de Renda.

De outro giro, o agravante não juntou nos presentes autos qualquer documento com força probante que revele a sua atual situação econômica e que possibilite aferir eventual hipossuficiência.

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Regularize o agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento do valor das custas de preparo e de porte de remessa e retorno - código 18750-0 e 18760-7, respectivamente (**Guia de Recolhimento da União - GRU, junto à CEF**, nos termos do art. 3º da Resolução 411, de 21/12/2010, do Conselho de Administração deste Tribunal), **sob pena de ser negado seguimento ao presente recurso**.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Comuniquem-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023050-50.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.023050-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : FIACAO E TECELAGEM TOGNATO S/A
ADVOGADO : MARISTELA ANTONIA DA SILVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00047450920114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FIAÇÃO E TECELAGEM TOGNATO S/A em face da decisão da 1ª Vara Federal de São Bernardo do Campo/SP que recebeu os embargos à execução fiscal opostos pela ora agravante sem efeito suspensivo.

Alega a empresa agravante que a decisão merece reforma, em síntese, porque o disposto no art. 739-A do Código de Processo Civil não se aplica às execuções fiscais, nas quais prevalecem os arts. 16, §1º, 18, 19 e 32, da Lei n. 6.830/80, que lhes conferem efeito suspensivo.

Outrossim, aduz que o juízo encontra-se garantido por Termo de Penhora e que o débito em execução encontra-se parcelado, tendo direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa e, caso não seja atribuído efeito suspensivo aos embargos, sofrerá danos irreparáveis com os atos expropriatórios.

Pleiteia, assim, a concessão de efeito suspensivo, a fim de que os embargos opostos sejam recebidos no efeito suspensivo, suspendendo o prosseguimento da execução fiscal.

Após breve relato, **decido**.

É cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.

E, em uma análise primária, divisa-se os requisitos que autorizam a concessão do efeito suspensivo pleiteado, tal qual previsto no art. 527, III, do Código de Processo Civil.

A Lei n. 6.830/80 nada dispõe acerca de efeito suspensivo aos embargos opostos à execução fiscal. Apenas condiciona os à prévia garantia do juízo (artigo 16, §1º).

Logo, é com base nas regras processuais vigentes que se deve analisar a questão controvertida, considerando a previsão contida no art. 1º da LEF, de aplicação subsidiária do Código de Processo Civil às execuções fiscais.

Nesse sentido, o art. 739-A, §1º, do CPC, é claro ao dispor que o juiz pode atribuir efeito suspensivo aos embargos, desde que haja requerimento expresso nos embargos, sejam relevantes os fundamentos arguidos, haja risco manifesto de grave dano de difícil ou incerta reparação ao executado e garantia suficiente. A respeito:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739-A DO CPC. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA. GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO. REVISÃO FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Eventuais embargos opostos à execução fiscal seguirão subsidiariamente as disposições previstas no art. 739-A do CPC (implementado pela Lei n. 11.382/2006), ou seja, somente serão dotados de efeito suspensivo caso haja expresso pedido do embargante nesse sentido e estiverem conjugados os requisitos, a saber: a) relevância da argumentação apresentada; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia suficiente para caucionar o juízo. 2. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público. 3. Na espécie, o Tribunal de origem expressamente consignou que não vislumbrou o possível dano de difícil ou incerta reparação decorrente dos atos executórios, sendo que a revisão de tal posicionamento atrai o óbice da Súmula 7/STJ. 4. Recurso especial não-provido."(RESP 201000981616, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, 20/09/2010)

Na hipótese, há pedido de atribuição de efeito suspensivo aos embargos a fls. 35/48 e, segundo consta do documento de fls. 64/66, emitido pela Receita Federal, os débitos em execução, inscritos em dívida ativa sob ns. 80 2 06 033376-33, 80 6 06 050449-85, 80 6 06 051058-79 e 80 7 06 017797-59 (fls. 49/50), encontram-se com a exigibilidade suspensa por força de parcelamento (art. 151, VI, do Código Tributário Nacional), o que confere plausibilidade aos argumentos da empresa agravante.

Ademais, o dano previsto na norma extrai-se incontinenti do prosseguimento da execução em seus ulteriores termos, que poderá redundar na conversão em renda dos valores já penhorados (fls. 51).

Posto isso, defiro o pedido de antecipação da tutela recursal, para atribuir efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal n. 0004745-09.2011.4.03.6114, até a prolação da sentença.

Comunique-se.

Intime-se a agravada para resposta.

Publique-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023127-59.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.023127-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : EMBRAMAC EMPRESA BRASILEIRA DE MATERIAIS CIRURGICOS IND/ COM/
IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : GISELE SAMPAIO DE SOUSA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : J RUETTE COML/ IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA
ADVOGADO : KARLHEINZ ALVES NEUMANN e outro
PARTE RE' : JOSE RUETTE FILHO
ADVOGADO : GISELE SAMPAIO DE SOUSA
PARTE RE' : JOSE RUETTE
ADVOGADO : CLAUDE MANOEL SERVILHA
PARTE RE' : VILMA LAGAZZI RUETTE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00017298420054036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo interposto em face de decisão proferida pela 5ª Vara de Campinas/SP que, em execução fiscal, incluiu a agravante, Embramac Empresa Brasileira de Materiais Cirúrgicos Ind/ Com/ Imp/ e Exp/ Ltda, no polo passivo do feito em razão dos fundamentos que ensejaram a decretação da cautelar fiscal nos autos apensos, quais sejam, 0006103-36.2011.403.6105. O Juízo também consignou que não deverão prosseguir os atos executórios até que a União Federal se manifeste sobre pedido de revisão da inscrição apresentado pela empresa executada.

Sustenta a agravante, em síntese, a prescrição intercorrente, uma vez que teria transcorrido prazo superior a 05 (cinco) anos entre a citação da empresa executada e a sua inclusão no polo passivo.

Afirma a existência de questão prejudicial ao mérito, eis que aos valores objeto da execução deveria ser aplicada a norma do art. 33 da Lei nº 11.488/2007, que previu um abrandamento da penalidade tributária, reduzindo-a de 100 (cem) para 10% (dez por cento) do valor aduaneiro de todas as mercadorias importadas.

Alega, outrossim, a sua ilegitimidade passiva, tendo em vista que não há prova de formação de grupo econômico, uma vez que a sociedade executada e a agravante apenas realizam atividades complementares e não idênticas. Também não se há falar em confusão patrimonial, porquanto a transferência de suas sedes apenas se deu para fins de fruição de benefícios fiscais Estadual e Municipal.

Quanto à transferência de veículos entre as sociedades, ressalta que se deu de forma onerosa, tudo devidamente contabilizado.

Portanto, salienta a recorrente que as sociedades são apenas coligadas e fundadas pelos mesmos sócios, o que não é vedado pelo ordenamento.

Finalmente, afasta a possibilidade de sua inclusão no polo passivo da Medida Cautelar Fiscal.

Pede a antecipação da tutela recursal para suspender os efeitos da decisão agravada.

É o relatório. Decido.

É cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, proferida em execução fiscal.

Contudo, não diviso, em cognição sumária, os requisitos para a concessão do efeito suspensivo previstos no art. 527, III, combinado com o art. 558, ambos do Código de Processo Civil,

Por meio de decisão proferida nos autos do agravo de instrumento nº 0019657-20.2011.4.03.0000, abaixo transcrita, indeferi pedido de concessão do efeito suspensivo nos seguintes termos:

"A medida cautelar visa à preservação do resultado útil do processo principal; tem, portanto, função de garantia. E a liminar há de ser concedida uma vez presentes os requisitos do "fumus boni iuris" e do "periculum in mora". Por outro lado, em se tratando de medida cautelar fiscal, também deverão ser observadas as normas da Lei nº 8.397/92 com as alterações da Lei nº 9.532/97.

No caso concreto, há crédito tributário constituído, inscrito na dívida ativa e execução fiscal ajuizada em face da empresa J Ruette Comercial Importadora e Exportadora Ltda. O Juízo de origem desconsiderou a personalidade jurídica da executada e determinou a indisponibilidade dos bens dos sócios, inclusive da ora agravante.

Deve ser mantida a decisão de origem porquanto devidamente fundamentada em fatos que levam a indícios da formação de grupo econômico entre a empresa executada e a sociedade EMBRAMAC Empresa Brasileira de Materiais Cirúrgicos, Comércio, Indústria, Importação e exportação Ltda, entre os quais podem ser citados os seguintes: 1)

identidade de poder de controle das empresas - ambas fundadas pelo casal José Ruelle e Vilma Lagazzi Ruelle e, embora o primeiro tenha se retirado, o seu filho José Ruelle Filho passou a integrar o quadro social, constando ainda como sócia a neta do casal, Juliana Caroline. 2) identidade de objeto das empresas.

Já a confusão patrimonial estaria caracterizada pela identidade de endereços, funcionários, transferência de bens móveis e imóveis entre as sociedades e sócios. Enfim são vários fatos a apontar indícios da participação dos sócios na gerência de ambas as empresas, ao mesmo tempo em que a executada vem apresentando decréscimo de faturamento ao lado do aumento expressivo das atividades da sociedade EMBRAMAC.

Dessa forma, presentes os requisitos da Lei nº 8.397/92, em especial o disposto nos arts. 1º e 2º, incisos VI e VII, referidos pelo Juízo de origem, considerando, outrossim, que a empresa teria alienado bens arrolados administrativamente. Além disso, o caso concreto também se amolda à situação prevista no inciso IX do art. 2º do referido diploma legal, o qual se refere à prática de atos que dificultam ou impedem a cobrança do crédito tributário. A propósito, transcrevo o disposto nos artigos 1º a 4º da Lei nº 8.397/92, com as alterações da Lei nº 9.532/97:

"Art. 1º O procedimento cautelar fiscal poderá ser instaurado após a constituição do crédito, inclusive no curso da execução judicial da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias. Parágrafo único. O requerimento da medida cautelar, na hipótese dos incisos V, alínea "b", e VII, do art. 2º, independe da prévia constituição do crédito tributário."

Art. 2º A medida cautelar fiscal poderá ser requerida contra o sujeito passivo de crédito tributário ou não tributário, quando o devedor:

I - sem domicílio certo, intenta ausentar-se ou alienar bens que possui ou deixa de pagar a obrigação no prazo fixado;

II - tendo domicílio certo, ausenta-se ou tenta se ausentar, visando a elidir o adimplemento da obrigação;

III - caindo em insolvência, aliena ou tenta alienar bens;

IV - contrai ou tenta contrair dívidas que comprometam a liquidez do seu patrimônio;

V - notificado pela Fazenda Pública para que proceda ao recolhimento do crédito fiscal:

a) deixa de pagá-lo no prazo legal, salvo se suspensa sua exigibilidade;

b) põe ou tenta por seus bens em nome de terceiros;

VI - possui débitos, inscritos ou não em Dívida Ativa, que somados ultrapassem trinta por cento do seu patrimônio conhecido;

VII - aliena bens ou direitos sem proceder à devida comunicação ao órgão da Fazenda Pública competente, quando exigível em virtude de lei;

VIII - tem sua inscrição no cadastro de contribuintes declarada inapta, pelo órgão fazendário;

IX - pratica outros atos que dificultem ou impeçam a satisfação do crédito."

Art. 3º Para a concessão da medida cautelar fiscal é essencial:

I - prova literal da constituição do crédito fiscal;

II - prova documental de algum dos casos mencionados no artigo antecedente.

Art. 4º A decretação da medida cautelar fiscal produzirá, de imediato, a indisponibilidade dos bens do requerido, até o limite da satisfação da obrigação."

Também não impede a concessão da liminar em Medida Cautelar Fiscal a pendência de exame de eventual exceção de pré-executividade apresentada, considerando que para a lei basta a existência do crédito tributário, o qual, no caso concreto, é exigível e inclusive objeto de execução fiscal já ajuizada.

Finalmente, quanto à indisponibilidade de valores depositados em contas bancárias, o art. 4 da Lei nº 8.397/92 não faz tais restrições.

Posto isso, ausente a verossimilhança das alegações, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte contrária para a apresentação de contraminuta.

Publique-se."

Ressalto, por oportuno, que a ora recorrente interpôs o agravo nº 2011.03.00.018895-1 em face da decisão proferida pela 5ª Vara Federal de Campinas que deferiu pedido de liminar na medida cautelar fiscal nº 0006103-36.2011.403.6105 para decretar a indisponibilidade de seus bens e direitos. Ao referido recurso, no entanto, foi negado seguimento.

Quanto a inclusão da agravante no polo passivo da execução fiscal, pelos mesmos fundamentos objeto da decisão proferida no agravo 0019657-20.2011.4.03.0000, acima transcrita, deve ser mantida a decisão agravada, ao menos em exame provisório, considerando os indícios de confusão patrimonial e formação de grupo econômico, porquanto há identidade de controle societário, tratando-se de empresas familiares, com objetos muito semelhantes.

Além disso, houve transferência das sedes das sociedades para Itajaí/SC na mesma época e para o mesmo endereço.

Ademais, há compartilhamento de funcionários e de bens imóveis, conforme ressaltado pelo Juízo de origem na decisão proferida na Medida cautelar Fiscal nº 0006103-36.2011.403.6105 (fls. 62/72 deste agravo).

Portanto, estão presentes os requisitos para a sua inclusão no polo passivo da execução fiscal, uma vez que o art. 50 do Código Civil autoriza a desconsideração da personalidade jurídica. Nesse sentido, o seguinte precedente:

PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU FALTA DE MOTIVAÇÃO NO ACÓRDÃO A QUO. EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE IMÓVEL. DESCONSIDERAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. GRUPO DE SOCIEDADES COM ESTRUTURA MERAMENTE FORMAL. PRECEDENTE. 1. Recurso especial contra acórdão que manteve decisão que, desconsiderando a personalidade jurídica da recorrente, deferiu o

aresto do valor obtido com a alienação de imóvel. 2. Argumentos da decisão a quo que são claros e nítidos, sem haver omissões, obscuridades, contradições ou ausência de fundamentação. O não-acatamento das teses contidas no recurso não implica cerceamento de defesa. Ao julgador cabe apreciar a questão de acordo com o que entender atinente à lide. Não está obrigado a julgar a questão conforme o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. Não obstante a oposição de embargos declaratórios, não são eles mero expediente para forçar o ingresso na instância especial, se não há omissão a ser suprida. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC quando a matéria enfocada é devidamente abordada no aresto a quo. 3. "A desconsideração da pessoa jurídica, mesmo no caso de grupo econômicos, deve ser reconhecida em situações excepcionais, onde se visualiza a confusão de patrimônio, fraudes, abuso de direito e má-fé com prejuízo a credores. No caso sub judice, impedir a desconsideração da personalidade jurídica da agravante implicaria em possível fraude aos credores. Separação societária, de índole apenas formal, legítima a irradiação dos efeitos ao patrimônio da agravante com vistas a garantir a execução fiscal da empresa que se encontra sob o controle de mesmo grupo econômico" (Acórdão a quo). 4. "Pertencendo a falida a grupo de sociedades sob o mesmo controle e com estrutura meramente formal, o que ocorre quando diversas pessoas jurídicas do grupo exercem suas atividades sob unidade gerencial, laboral e patrimonial, é legítima a desconsideração da personalidade jurídica da falida para que os efeitos do decreto falencial alcancem as demais sociedades do grupo. Impedir a desconsideração da personalidade jurídica nesta hipótese implicaria prestigiar a fraude à lei ou contra credores. A aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica dispensa a propositura de ação autônoma para tal. Verificados os pressupostos de sua incidência, poderá o Juiz, incidentemente no próprio processo de execução (singular ou coletiva), levantar o véu da personalidade jurídica para que o ato de expropriação atinja terceiros envolvidos, de forma a impedir a concretização de fraude à lei ou contra terceiros" (RMS nº 12872/SP, Relª Minª Nancy Andrighi, 3ª Turma, DJ de 16/12/2002). 5. Recurso não-provido.(Recurso Especial nº 200501171187, Superior Tribunal de Justiça, Primeira Turma, Ministro: José Delgado, 12/09/2005)

Salientou o Juízo de origem, ainda, nos autos da Medida Cautelar Fiscal anteriormente referida, que "torna-se despicienda a invocação do art. 124 do Código Tributário Nacional para responsabilizar os requeridos pelas dívidas em cobrança", haja vista que "...basta a desconsideração da personalidade jurídica para ensejar a obrigação solidária dos requeridos diante da confusão patrimonial."

Quanto ao reconhecimento dos benefícios fiscais veiculados por meio da Lei nº 11.488/2007, já foi determinada a oitiva da exequente a respeito, devendo-se aguardar a sua manifestação para concretização do contraditório.

No tocante à alegação de prescrição intercorrente, não houve manifestação pelo Juízo de origem por meio da decisão ora agravada (fls. 320 dos autos de origem - fls. 42 deste agravo). Portanto, o seu conhecimento implicaria a supressão de instância, devendo antes ser alegada a referida questão na origem.

Posto isso, **indefiro o pedido de efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada para a apresentação de contraminuta (art. 527, V, do Código de Processo Civil).

Publique-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023262-71.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.023262-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : SANDVIK DO BRASIL S/A IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : ABEL SIMAO AMARO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00088056720114036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SANDVIK DO BRASIL S/A IND/ E COM/ LTDA em face da decisão da 6ª Vara Federal de São Paulo/SP que, em mandado de segurança, recebeu a apelação da impetrante, ora agravante, no efeito meramente devolutivo.

Alega a agravante, em síntese, que a apelação deve ser recebida em ambos os efeitos, em atenção à regra geral contida no art. 520 do Código de Processo Civil, uma vez que a Lei n. 12016/2009 não prevê qualquer restrição nesse sentido, considerando que a sentença foi denegatória da ordem.

Argúi em defesa de sua tese a aplicação do disposto no art. 558 do CPC, sob o fundamento de que os créditos inscritos em dívida ativa a título de IRPJ e CSLL, que obstaculizam a expedição de certidão de regularidade fiscal, foram

constituídos por meio de DCTF's enviadas no ano de 2.002 e, como tal, são inexigíveis porquanto fulminados pela prescrição.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal, atribuindo-se efeito suspensivo à apelação interposta da sentença proferida no *writ*.

É o relatório. **Decido.**

Presentes os pressupostos do art. 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187/05, a autorizarem a interposição do agravo por instrumento, considerando tratar-se de decisão a respeito dos efeitos em que a **apelação** é recebida.

No entanto, não se divisa os requisitos que autorizam a concessão do efeito suspensivo pleiteado, nos moldes do art. 527, III, do CPC.

A apelação de sentença proferida em mandado de segurança deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, eis que o recebimento no efeito suspensivo é incompatível com o seu caráter auto-executório e com a celeridade do rito mandamental.

E, para a concessão excepcional de efeito suspensivo ao recurso, indispensável a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no art. 558 do Código de Processo Civil.

Na hipótese, em que pese a possibilidade da ocorrência de dano à empresa agravante, haja vista que os débitos inscritos em dívida ativa sob ns. 80 6 11 082632-96 e 80 2 11 047899-95 encontram-se em vias de cobrança (fls. 275/276 e 279), certo é que, dos documentos que instruem os autos, não se pode constatar, *de um lado*, que esse dano seja irreparável ou de incerta reparação como reclama a lei e, de outro, a plausibilidade do direito invocado pela empresa agravante, à medida que a declaração retificadora de fls. 48 indicia que houve alteração do valor declarado como devido a título de Imposto de Renda pessoa Jurídica (IRPJ) no ano de 2.002.

Ademais, a análise da prescrição dos débitos em questão demanda acurada análise probatória, considerando a informação fiscal de fls. 283/289, que dá conta da suspensão de sua exigibilidade, pela via escolhida da compensação, que, portanto, não comporta apreciação de plano, em juízo de cognição breve.

Isto posto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do CPC.

Após, ao órgão do Ministério Público Federal oficiante nesta Corte.

Publique-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023701-82.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023701-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : UNIMED SEGUROS SAUDE S/A
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS ROSAS GIARDINA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00175963020084036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por UNIMED SEGUROS SAÚDE S/A em face da decisão da 11ª Vara Federal de São Paulo/SP que, em mandado de segurança, recebeu a apelação da impetrante, ora agravante, no efeito meramente devolutivo.

Narra a empresa agravante que impetrou o *writ* a fim de obter o cancelamento da carta de cobrança n. 183/2008 por meio da qual exige a União Federal o recolhimento de diferenças da COFINS, nos moldes propugnados pela Lei n. 9.718/98, após o trânsito em julgado da decisão proferida nos autos do Mandado de Segurança n. 2001.61.00.020885-6, em que restou reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal a inconstitucionalidade apenas do §1º do art. 3º da Lei citada.

Sustenta que a exigibilidade do referido crédito esteve suspensa até a prolação da sentença, que acabou por denegar a ordem, sob o fundamento de ser prescindível um novo lançamento de ofício para que a União procedesse à cobrança ora impugnada, e que, em razão disso, está na iminência de sofrer dano irreparável ao seu patrimônio, caso não pague a totalidade do débito em 26/08/2.011 (Carta de Cobrança n. 201/2011).

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para manter suspensa a exigibilidade do crédito questionado nos autos de origem e objeto da carta de cobrança n. 201/2011.

É o relatório. **Decido.**

É cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos do art. 522 do Código de Processo Civil, considerando que a decisão impugnada diz respeito aos efeitos em que a apelação é recebida.

No entanto, não se divisa os requisitos que autorizam a concessão do efeito suspensivo pleiteado, nos moldes do art. 527, III, do CPC.

A apelação de sentença proferida em mandado de segurança deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, eis que o recebimento no efeito suspensivo é incompatível com o seu caráter auto-executório e com a celeridade do rito mandamental.

E, para a concessão excepcional de efeito suspensivo ao recurso, indispensável a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no art. 558 do Código de Processo Civil.

Na hipótese, em que pese a possibilidade da ocorrência de dano à empresa agravante, com a inscrição em dívida ativa e a cobrança judicial dos créditos relacionados na carta de fls. 77/79, certo é que, dos documentos que instruem os autos, não se pode constatar que esse dano seja irreparável ou de incerta reparação como reclama a lei.

Pagar tributo é decorrência inevitável da atividade empresarial e da obtenção de receitas, fato gerador da contribuição pretendida na espécie (COFINS), cuja constitucionalidade foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE n. 447579 (fls. 66/67).

Ademais, segundo consta da informação de fls. 80/82, o débito em cobrança foi constituído pela própria empresa, por meio de DCTF's, mas amoldado pela autoridade indicada como coatora tanto à decisão que declarou a inconstitucionalidade do alargamento da base de cálculo da COFINS, perpetrado pelo §1º do art. 3º da Lei 9.718/98, quanto à interpretação dada pelo Supremo Tribunal Federal à atividade de seguro, serviços para fins tributários, no julgamento do RE n. 357.950-9, e objeto do PARECER PGFN/CAT/nº 2773/2007.

Logo, em princípio, os créditos tal como apurados pela Receita Federal dão apenas cumprimento aos julgados citados e, portanto, não demandam novo lançamento já que têm lastro nos lançamentos feitos originariamente pela empresa, conclusão que *per se* afasta em juízo provisório a plausibilidade do direito invocado como suficiente à reforma da decisão agravada.

Outrossim, a empresa pode obter a suspensão da exigibilidade por qualquer dos meios previstos no art. 151 do Código Tributário Nacional, a fim de evitar o dano alegado na espécie.

Posto isso, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do CPC.

Após, ao órgão do Ministério Público Federal oficiante nesta Corte.

Publique-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024148-70.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.024148-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : PEDRAS BRASMAR LTDA e outros
: JOSE PEREIRA DE OLIVEIRA
: MARIA NAZARE PASSOS DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00079536420064036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de citação da executada por meio de oficial de justiça.

Alega, em suma, ser necessária a providência requerida para os fins e conseqüências previstos em lei, sob pena de negar-se efetividade à prestação jurisdicional.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Dispõe o *caput* e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Vê-se, portanto, que a Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

O processo de execução tem por finalidade a expropriação de bens do devedor para satisfazer o direito do credor.

Funda-se em título executivo judicial, proveniente de sentença proferida em processo de conhecimento, ou em título executivo extrajudicial, consubstanciado numa obrigação, cuja força executiva decorre de expressa disposição legal.

Por seu turno, a atividade judicial se restringe à prática de atos executórios destinados à realização do crédito informado no título executivo.

Objetiva a exequente seja a executada citada por meio de oficial de justiça, porquanto houve retorno da carta de citação com aviso de recebimento negativo.

A citação nas execuções fiscais, bem como suas conseqüências, encontram disciplina na Lei n.º 6.830/80.

Dispõe o artigo 8º, III, do mencionado diploma legal:

Art. 8º - *O executado será citado para, no prazo de 5 (cinco) dias, pagar a dívida com os juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, ou garantir a execução, observadas as seguintes normas:*

(...)

III - se o aviso de recepção não retornar no prazo de 15 (quinze) dias da entrega da carta à agência postal, a citação será feita por Oficial de Justiça ou por edital;

(...)"

Vê-se, portanto, que a citação do executado, por meio de oficial de justiça, deve ser requerida quando o ato processual implementado por meio de carta com aviso de recebimento não se realizou, na medida em que essa modalidade de citação integra os meios a serem esgotados para a localização do devedor.

Por outro lado, mister observar o disposto na Súmula n.º 414 do STJ:

"A citação por edital na execução fiscal é cabível quando frustradas as demais modalidades"

Sobre o tema, traz-se a lume o seguinte precedente jurisprudencial:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL DEVIDA. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. TRIBUTÁRIO.

EXECUÇÃO FISCAL. LEI 6.830/80. ART. 8º. CITAÇÃO PELO CORREIO. AVISO DE RECEBIMENTO.

ASSINATURA. REDIRECIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL DIRIGIDA À EMPRESA E AO SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA.

INCURSÃO DOS SÓCIOS EM ALGUMA DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 135 DO CTN. ÔNUS DE PROVA QUE CABE AO EXECUTADO EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRECEDENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO.

ERESP 702.232/RS. RECURSO

DESPROVIDO.

(...)

3. Na execução fiscal, nos termos do art. 8º, I, da Lei 6.830/80, a citação deve ser realizada, inicialmente, pelo correio, com aviso de recebimento; se frustrada, deverá ser efetuada por intermédio de Oficial de Justiça e, somente diante da impossibilidade de todos esses meios, proceder-se-á à publicação de edital.

4. A Primeira Turma desta Corte, no julgamento do AgRg no REsp 432.189/SP, de relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki (DJ de 15.9.2003), consagrou entendimento no sentido de que, conforme dispõe o art. 8º, I, da Lei de Execuções Fiscais, para o aperfeiçoamento da citação, basta que seja entregue a carta citatória no endereço do executado, com a devida assinatura do aviso de recebimento de quem a recebeu, mesmo que seja outra pessoa, que não o próprio citando.

(...)

7. Recurso especial desprovido".

(STJ, REsp n.º 648624/MG, 1ª Turma, Ministra Denise Arruda, 05/12/2006, DJ 18/12/2006 p. 312)

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil. Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002623-08.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.002623-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : SILVIO MARCONI PECAS e outro
: SILVIO MARCONI
ADVOGADO : ADRIANA APARECIDA DA SILVA RIBEIRO
No. ORIG. : 00.00.00003-0 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL em face de sentença que extinguiu o débito em cobrança devido à prescrição intercorrente.

Alega a apelante, em síntese, que não houve prescrição intercorrente, uma vez que não teriam decorrido 5 (cinco) anos, na forma prevista no art. 40, §4º, da Lei nº 6.830/80.

O executado apresentou contrarrazões (fls. 149/153).

É o relatório.

Decido conjuntamente estes autos e o apenso nº 0002624-90.2011.4.03.9999.

O Superior Tribunal de Justiça estabeleceu a orientação de que a consumação da prescrição intercorrente prescinde de arquivamento formal dos autos, bem como de intimação da suspensão do processo pelo prazo de 1 (um) ano. Nesse sentido, os precedentes que seguem:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. REEXAME DE PROVA. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. *"Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente."* (Súmula do STJ, Enunciado nº 314).

2. *O que dá ensejo à ocorrência da prescrição intercorrente é o transcurso do prazo de cinco anos após o período da suspensão, independentemente do arquivamento formal dos autos.*

3. *Concluindo o acórdão que o processo ficou paralisado por mais de cinco anos e que a inércia deve ser imputada à Fazenda Nacional, a alegação em sentido contrário, a motivar insurgência recursal, implica o reexame do universo fático-probatório dos autos, vedado pelo enunciado nº 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.*

4. *"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."* (Súmula do STJ, Enunciado nº 7).

5. *Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp nº 1117819/ES, 1ª Turma, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, DJe 25/10/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE DO ART. 40 DA LEI N. 6.830/80. DECURSO DO PRAZO DE UM ANO DA SUSPENSÃO DO FEITO. SÚMULA N. 314/STJ. FLUÊNCIA AUTOMÁTICA DO LAPSO PRESCRIÇÃO QUANDO A FAZENDA PÚBLICA ESTÁ CIENTE DA SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. PRECEDENTES.

1. *A jurisprudência desta Corte tem adotado entendimento no sentido de que, nos termos da Súmula n. 314/STJ, o prazo da prescrição intercorrente se inicia após um ano da suspensão da execução fiscal quando não localizados bens penhoráveis do devedor. Assim, o arquivamento do feito se opera de forma automática após o transcurso de um ano, sendo desnecessária a intimação da Fazenda Pública já ciente da suspensão da execução fiscal. Nesse sentido: EDcl no Ag 1.168.228/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 20/04/2010, REsp 1.129.574/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 29/04/2010.*

2. *Agravo regimental não provido."*

(AgRg no Ag 1286733/CE, 2ª Turma, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 20/09/2010)

Assim, tendo em vista que a suspensão da execução, com fundamento no art. 40, da Lei nº 6.830/80, deu-se em 10/10/2003 (fls. 121), o prazo prescricional tem seu termo inicial em 10/10/2004, e final em 10/10/2009. A sentença foi proferida em 03/08/2009, antes, portanto, de decorrerem os 5 (cinco) anos necessários ao reconhecimento da prescrição intercorrente.

Posto isso, com fundamento no §1º-A do art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação.

Publique-se. Intime-se.

Junte-se cópia desta decisão ao processo apenso nº 0002624-90.2011.4.03.9999.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031866-94.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.031866-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : ANTONIO BRUNO
ADVOGADO : TEREZA CRISTINA GONCALVES CARDOSO

: EDSON RUBENS POLILLO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : KARFEM FERRO E ACO LTDA
No. ORIG. : 07.00.00189-2 A Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Antônio Bruno em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução que pretendia o reconhecimento da prescrição, na forma do art. 174 do código Tributário Nacional, além da não incidência da COFINS, pois teve prejuízo no período, salientando, ainda, excesso de execução, ante a cobrança de alíquota no patamar de 3%, em sucedâneo ao legítimo percentual de 2% incidente sobre o lucro.

Alega o apelante, em síntese, a não incidência da COFINS, diante do prejuízo acumulado, bem como o excesso de execução, por conta da exigência de alíquota acima do percentual legalmente previsto.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

A questão discutida nos autos não é nova, já existindo jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, de modo a permitir o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Consoante se depreende das CDA's acostadas aos autos (fls. 06/15), a pretensão executória versa sobre débitos de COFINS incidente sobre o faturamento, assim entendida como a venda de mercadorias e serviços, não se confundindo, portanto, com o lucro. Nesse sentido, o precedente da Sexta Turma desta Corte:

TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - COMERCIALIZAÇÃO DE VEÍCULOS - MONTADORA (CONCEDENTE) - DISTRIBUIDOR (CONCESSIONÁRIO) - RESTRIÇÃO AO CONCEITO DE FATURAMENTO - PRINCÍPIO DA TIPICIDADE E LEGALIDADE - NÃO VIOLAÇÃO. 1. Configura-se in casu a existência de contrato de compra e venda, entre o produtor e o distribuidor, e não de mera intermediação, decorrendo desta venda faturamento ao concessionário por recaírem os efeitos do negócio jurídico celebrado diretamente em sua esfera jurídica, descaracterizando a alegada intermediação. 2. A restrição do conceito de faturamento, como pretendido pela apelante, de molde a se considerar a base de cálculo do PIS e da COFINS como sendo a diferença entre o preço praticado pela montadora e o valor pago pelo consumidor, não merece acolhida por afrontar os princípios da tipicidade e da legalidade. 3. O fato gerador do tributo é o faturamento, e se este provém de cada operação de venda realizada pela concessionária, não há que se proceder a qualquer abatimento na base de cálculo, que é desprovida de qualquer amparo legal. O faturamento decorre do valor total das mercadorias vendidas, e não se confunde com o lucro como pretende o contribuinte, alterando a estrutura do tributo. 4. A regra prevista no artigo 43 da MP nº 2.158-35, determina o recolhimento das contribuições pelas pessoas jurídicas fabricantes e importadoras de veículos, na qualidade de substitutas, não se configurando a ilegalidade apontada pela impetrante. (AMS 200161000227530, 6ª Turma, Rel. Desembargador Federal MAIRAN MAIA, DJE 31/03/2011)

Também não se revela juridicamente inviável a alegação de excesso de execução consistente na aplicação da alíquota no percentual de 3%.

A fundamentação legal das certidões de dívida ativa, cuja presunção de legitimidade não foi ilidida por prova em sentido contrário, indica a aplicação de alíquota de 2% sobre o faturamento, com fundamento no art. 2º, *caput*, da Lei Complementar 70/91, afastando, desse modo, a simples alegação de excesso de execução desacompanhada da demonstração de fatos que infirmem a declaração contida no título executivo.

A respeito da presunção de que goza a certidão de dívida ativa, assim se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. SÓCIO. INCLUSÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ. ART. 135, III, DO CTN. 1. Se a execução fiscal foi promovida contra a pessoa jurídica e o sócio-gerente, de forma a constar o nome de ambos na respectiva CDA, cabe ao último o ônus probatório de demonstrar que não incorreu em nenhuma das hipóteses previstas no art. 135, caput, do CTN e, que, por isso, não deveria ter seu nome incluído no pólo passivo da ação de execução. 2. A Certidão de Dívida Ativa (CDA) é título executivo que goza de presunção de liquidez e certeza. Não compete ao Judiciário limitar tal presunção, que, embora relativa, deve prevalecer até a impugnação do sócio, a quem é facultado o ajuizamento de embargos à execução. 3. A imputação da responsabilidade prevista no art. 135, III, do CTN não está vinculada apenas ao inadimplemento da obrigação tributária, mas à configuração das demais condutas nele descritas: práticas de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos. 4. Recurso especial parcialmente provido. (RESP 200701120041, Rel. Ministro OTÁVIO DE NORONHA, DJU 08/02/2008)

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO à apelação.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032435-95.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.032435-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : LCCS INFORMATICA LTDA
ADVOGADO : ANDREA DITOLVO VELA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 08.00.00941-3 A Vr POA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por LCCS INFORMÁTICA LTDA em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, declarando a validade da penhora *on line*, por meio do sistema bacenjud, de ativos financeiros de titularidade do embargante.

Alega o apelante, em síntese, ofensa ao art. 185-A do Código Tributário Nacional, afirmando-se necessário o esgotamento de todos os meios em busca de bens do devedor, antes de se determinar a realização do bloqueio bacenjud, em observância ao princípio da menor onerosidade, previsto no art. 620 do Código de Processo Civil.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

A questão discutida nos autos não é nova, já existindo jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, de modo a permitir o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

De fato, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que, após o advento da Lei nº 11.382/06, não é mais exigível o prévio esgotamento de diligências para localização de outros bens penhoráveis em nome do executado, cabendo a penhora *on line* prevista no art. 655-A do CPC. É o que decidiu a Primeira Seção daquela Corte, no julgamento do REsp nº 1.184.765/PA, cuja ementa transcrevo:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.

1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à *vacatio legis* da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: REsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010).
2. A execução judicial para a cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.
3. A Lei 6.830/80, em seu artigo 9º, determina que, em garantia da execução, o executado poderá, entre outros, nomear bens à penhora, observada a ordem prevista no artigo 11, na qual o "dinheiro" exsurge com primazia.
4. Por seu turno, o artigo 655, do CPC, em sua redação primitiva, dispunha que incumbia ao devedor, ao fazer a nomeação de bens, observar a ordem de penhora, cujo inciso I fazia referência genérica a "dinheiro".
5. Entrementes, em 06 de dezembro de 2006, sobreveio a Lei 11.382, que alterou o artigo 655 e inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, verbis: "Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem: I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira;
II - veículos de via terrestre;
III - bens móveis em geral;
IV - bens imóveis;
V - navios e aeronaves;
VI - ações e quotas de sociedades empresárias;

VII - percentual do faturamento de empresa devedora;

VIII - pedras e metais preciosos;

IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado;

X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado;

XI - outros direitos.

(...) Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.

§ 1º As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução.

(...) 6. Deveras, antes da vigência da Lei 11.382/2006, encontravam-se consolidados, no Superior Tribunal de Justiça, os entendimentos jurisprudenciais no sentido da relativização da ordem legal de penhora prevista nos artigos 11, da Lei de Execução Fiscal, e 655, do CPC (EDcl nos EREsp 819.052/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 08.08.2007, DJ 20.08.2007; e EREsp 662.349/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 10.05.2006, DJ 09.10.2006), e de que o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (mediante a expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN) pressupunha o esgotamento, pelo exequente, de todos os meios de obtenção de informações sobre o executado e seus bens e que as diligências restassem infrutíferas (REsp 144.823/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.10.1997, DJ 17.11.1997; AgRg no Ag 202.783/PR, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 17.12.1998, DJ 22.03.1999; AgRg no REsp 644.456/SC, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.02.2005, DJ 04.04.2005; REsp 771.838/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.09.2005, DJ 03.10.2005; e REsp 796.485/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 02.02.2006, DJ 13.03.2006).

7. A introdução do artigo 185-A no Código Tributário Nacional, promovida pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, corroborou a tese da necessidade de exaurimento das diligências conducentes à localização de bens passíveis de penhora antes da decretação da indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado, verbis: "Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.

§ 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.

§ 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido." 8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).

9. A antinomia aparente entre o artigo 185-A, do CTN (que cuida da decretação de indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado) e os artigos 655 e 655-A, do CPC (penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira) é superada com a aplicação da Teoria pós-moderna do Diálogo das Fontes, idealizada pelo alemão Erik Jayme e aplicada, no Brasil, pela primeira vez, por Cláudia Lima Marques, a fim de preservar a coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil.

10. Com efeito, consoante a Teoria do Diálogo das Fontes, as normas gerais mais benéficas supervenientes preferem à norma especial (concebida para conferir tratamento privilegiado a determinada categoria), a fim de preservar a coerência do sistema normativo.

11. Deveras, a ratio essendi do artigo 185-A, do CTN, é erigir hipótese de privilégio do crédito tributário, não se revelando coerente "colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e seguintes da Constituição Federal de 1988)" (REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008).

12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e (ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.

14. In casu, a decisão proferida pelo Juízo Singular em 30.01.2008 determinou, com base no poder geral de cautela, o "arresto prévio" (mediante bloqueio eletrônico pelo sistema bacenjud) dos valores existentes em contas bancárias da empresa executada e dos co-responsáveis (até o limite do valor exequendo), sob o fundamento de que "nos processos de execução fiscal que tramitam nesta vara, tradicionalmente, os executados têm se desfeito de bens e valores depositados em instituições bancárias após o recebimento da carta da citação".

15. Conseqüentemente, a argumentação empresarial de que o bloqueio eletrônico dera-se antes da regular citação esbarra na existência ou não dos requisitos autorizadores da medida provisória (em tese, apta a evitar lesão grave e de difícil reparação, ex vi do disposto nos artigos 798 e 799, do CPC), cuja análise impõe o reexame do contexto fático-probatório valorado pelo Juízo Singular, providência obstada pela Súmula 7/STJ.

16. Destarte, o bloqueio eletrônico dos depósitos e aplicações financeiras dos executados, determinado em 2008 (período posterior à vigência da Lei 11.382/2006), não se condicionava à demonstração da realização de todas as diligências possíveis para encontrar bens do devedor.

17. Contudo, impende ressaltar que a penhora eletrônica dos valores depositados nas contas bancárias não pode descurar-se da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.382/2006), segundo a qual são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal".

18. As questões atinentes à prescrição dos créditos tributários executados e à ilegitimidade dos sócios da empresa (suscitadas no agravo de instrumento empresarial) deverão ser objeto de discussão na instância ordinária, no âmbito do meio processual adequado, sendo certo que o requisito do prequestionamento torna inviável a discussão, pela vez primeira, em sede de recurso especial, de matéria não debatida na origem.

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1184765/PA, Primeira Seção, v.u., Rel. Ministro Luiz Fux, j. 24/11/2010, DJe 03/12/2010)

Desse modo, não é necessária a demonstração de que a exequente diligenciou administrativamente a fim de localizar outros bens para a garantia do Juízo, sendo preferencial a utilização do sistema bacenjud para o cumprimento da penhora prevista no art. 655-A do CPC.

Assim, a decisão agravada deve ser mantida, considerando que foi proferida na vigência da Lei nº 11.382/2006 e, portanto, em consonância com a orientação jurisprudencial supracitada.

Posto isso, com fundamento no caput do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00092 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000104-29.2011.4.03.6000/MS
2011.60.00.000104-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : GUSTAVO COSTA DA ROSA
ADVOGADO : ALCEU DE ALMEIDA REIS FILHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 00001042920114036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado com o objetivo de assegurar a participação do impetrante no curso de reciclagem para vigilantes, condição essencial à continuidade de sua função profissional.

Sustenta o impetrante ter sido impedido de realizar o curso de reciclagem sob a assertiva de possuir antecedentes criminais, a despeito de se tratar de processo criminal por suposta prática de crime de trânsito ainda em andamento, em que houve *sursis* processual.

Alega o impetrante não possuir condenação penal transitada em julgado, de sorte a ser inconstitucional o cerceamento do direito líquido e certo de continuar a exercer a profissão de vigilante, para cuja continuidade se exigem a frequência e o aproveitamento no referido curso.

A sentença julgou procedente o pedido para determinar à impetrada que autorizasse a participação do impetrante no curso de reciclagem da profissão de vigilante patrimonial, bem como emitisse a carteira nacional de vigilante-CNV na

hipótese de aprovação, caso o cumprimento do *sursis* processual na ação penal 001.08.3810790 fosse o único óbice. Reexame necessário na forma da lei.

Em apelação, a União Federal pugnou pela reforma da sentença.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação.

Em suma, é o relatório.

Decido.

A sistemática adotada pela Lei 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante.

Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

O artigo 5º da Constituição Federal prevê em seu inciso LVII o princípio da não-culpabilidade, ou da presunção de inocência, segundo o qual ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória. Assim sendo, a existência de inquérito policial e a mera expectativa de eventual sentença penal condenatória não tem o condão de causar os seus obstáculos e feitos. Nesse sentido, decidi o Supremo Tribunal Federal no julgamento do HC n 89.501, cujo relator foi o Ministro Celso de Mello:

"O postulado constitucional da não-culpabilidade impede que o Estado trate, como se culpado fosse, aquele que ainda não sofreu condenação penal irreversível.

A prerrogativa jurídica da liberdade - que possui extração constitucional (CF, art. 5º, LXI e LXV) - não pode ser ofendida por interpretações doutrinárias ou jurisprudenciais, que, fundadas em preocupante discurso de conteúdo autoritário, culminam por consagrar, paradoxalmente, em detrimento de direitos e garantias fundamentais proclamados pela Constituição da República, a ideologia da lei e da ordem.

Mesmo que se trate de pessoa acusada da suposta prática de crime hediondo, e até que sobrevenha sentença penal condenatória irreversível, não se revela possível - por efeito de insuperável vedação constitucional (CF, art. 5º, LVII) - presumir-lhe a culpabilidade.

Ninguém pode ser tratado como culpado, qualquer que seja a natureza do ilícito penal cuja prática lhe tenha sido atribuída, sem que exista, a esse respeito, decisão judicial condenatória transitada em julgado.

O princípio constitucional da não-culpabilidade, em nosso sistema jurídico, consagra uma regra de tratamento que impede o Poder Público de agir e de se comportar, em relação ao suspeito, ao indiciado, ao denunciado ou ao réu, como se estes já houvessem sido condenados, definitivamente, por sentença do Poder Judiciário. Precedentes." (HC 89.501), relator Ministro Celso de Mello, DJ: 16/03/2007)

A respeito do tema, manifestou-se a jurisprudência:

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. POLÍCIA MILITAR. CANDIDATO. ELIMINAÇÃO. INVESTIGAÇÃO SOCIAL. ART. 5º, LVII, DA CF. VIOLAÇÃO.

I - Viola o princípio constitucional da presunção da inocência, previsto no art. 5º, LVII, da Constituição Federal, a exclusão de candidato de concurso público que responde a inquérito ou ação penal sem trânsito em julgado da sentença condenatória. Precedentes.

II - Agravo regimental improvido."

(STF, RE-AgR 559135, Ministro Ricardo Lewandowski, julgado em 20/05/2008)

"Por força do disposto no artigo 5º, inc. LVII, da CR/1988, que não limita a aplicação do princípio da presunção de inocência ou da não-culpabilidade ao âmbito exclusivamente penal, também na esfera administrativa deve ser referido princípio observado.

(STJ, Mandado de Segurança n.º 11.396/PR, relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, (DJe 3/12/2007)

DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO REPRESENTANTE DA UNIÃO FEDERAL. VIGILANTE. ANTECEDENTES CRIMINAIS. PROCESSO CRIMINAL EM ANDAMENTO. EXERCÍCIO DA PROFISSÃO. CURSO DE RECICLAGEM E LEI Nº 7.102/1983. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. DIREITO AO EXERCÍCIO DA PROFISSÃO. DESFECHO DA AÇÃO PENAL COM SENTENÇA ABSOLUTÓRIA TRANSITADA EM JULGADO. CONCESSÃO DA SEGURANÇA.

1. Não há que se falar em nulidade do processo, sob a alegação de ausência de intimação pessoal do representante da União, pois, no caso dos autos, em que pese não ter sido a intimação intimada, não decorreu disso qualquer prejuízo para a defesa de interesse público a oferecer justa causa para a anulação de qualquer ato processual. Com efeito, a Advocacia Geral da União teve conhecimento da sentença proferida, em face de vista dos autos, tendo apresentado, tempestivamente e sem nenhuma dificuldade, o recurso de apelação. Portanto, restou sanada a falta de intimação pessoal da União, de modo que não adveio disso qualquer prejuízo, sendo aplicável ao caso o princípio *pas de nullité sans grief*, pois, frise-se, não se justifica a anulação de qualquer ato processual quando não restar demonstrado dano capaz de legitimar a providência requerida.

2. No mérito da causa, pretende o impetrante obter ordem judicial para determinar à autoridade impetrada que não objete a sua participação em curso de reciclagem para vigilantes, necessário para o exercício pleno de sua profissão, ainda que respondesse, quando da impetração, a processo criminal.
3. De fato, em que pese o apelado de fato ter respondido aos termos de ação penal, em trâmite quando do ajuizamento deste mandamus, foi absolvido, porém, de qualquer forma, não teria aquela o condão de obstar o livre exercício de sua profissão, em face do princípio da presunção de inocência, que se consubstancia no direito da pessoa de não ser declarada culpada senão após o trânsito em julgado da decisão condenatória, sendo certo que, in casu, frise-se, sobreveio sentença absolutória naquele feito, já transitada em julgado.
4. Com efeito, dispõe o artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal de 1988, que "ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória", consagrando, assim, o princípio da inocência, que se constitui num dos pilares do estado democrático de direito e direito fundamental da pessoa humana.
5. Quanto ao disposto na Lei nº 7.102, de 20 de junho de 1983, que dispõe, dentre outros assuntos, sobre a prestação de serviços de vigilância, de fato o artigo 12, caput, exara que os diretores e demais empregados das empresas especializadas não poderão ter antecedentes criminais registrados e, com relação ao vigilante, a lei trata dos requisitos para o exercício da profissão no artigo 16 e, no inciso VI, da mesma forma exige a inexistência de registro de antecedentes criminais.
6. Ora, trata-se de lei anterior à promulgação da Carta Política de 1988, que consagra o princípio da presunção da inocência como um dos pilares do edifício dos direitos e garantias individuais, sendo de rigor, portanto, afastar a interpretação literal de tais dispositivos legais, pois, sob essa ótica, estariam em clara colidência com a norma constitucional, sendo, no entanto, possível asseverar que são compatíveis com o disposto na Constituição quando se entender que os antecedentes criminais decorrem de decisão transitada em julgado, hipótese em que o requisito se funda em justa causa, restando, assim, atendida a finalidade social da aplicação da lei.
7. Em suma, afastadas as preliminares argüidas pela União Federal, no mérito, o impetrante tem direito líquido e certo de participar do curso de reciclagem para vigilantes, pois, em que pese responder a processo criminal quando do ajuizamento do presente mandado de segurança, não existia nenhuma condenação criminal transitada em julgado, devendo ser considerado inocente, por incidência no caso do princípio da presunção de inocência, o que já é plenamente suficiente para manter a sentença que concedeu a segurança e garantiu sua participação no referido curso, acrescentando-se, apropriadamente nessa ocasião, para reforçar o direito do impetrante, o fato de sua absolvição posterior na referida ação penal, impondo-se, pois, a confirmação da sentença fustigada.
8. Precedentes da Corte e demais Tribunais Regionais Federais.
9. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento.
(TRF3, AMS 200861040064499, relator Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, DJF3 CJI: 02/08/2010)

"MANDADO DE SEGURANÇA. REMESSA OFICIAL. CURSO DE RECICLAGEM DE FORMAÇÃO DE VIGILANTE. REGISTRO. PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. POSSIBILIDADE.

É ilegal o ato administrativo que indefere registro de curso de reciclagem de vigilante, antes que venha a transitar sentença penal condenatória.

Remessa oficial improvida."

(TRF4, APELREEX 00056794820094047200, relator Desembargador Federal Nicolau Konkell Júnior, D.E. 10/03/2010)

"Constitucional. Administrativo. Apelação Cível. Vigilante. Curso de reciclagem. Impedimento à efetivação da matrícula. Ação penal ainda em curso. Decreto 89.056/83. Portaria nº 387/2006-DG/DPF, art. 32, parágrafo 8º. Impossibilidade. Ofensa aos princípios da presunção da inocência, da reserva legal e da estabilidade nas relações de emprego. Apelação provida."

(TRF5, AC 2009.83.00.011215-2, Desembargador Federal Frederico Dantas, DJE: 29/01/2010)

"ADMINISTRATIVO. PROFISSÃO DE VIGILANTE. PORTE DE ARMA. INQUÉRITO POLICIAL. NEGATIVA DE REGISTRO. NEGATIVA DE EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO DO CURSO DE RECICLAGEM DE VIGILANTE.

O princípio constitucional da não-culpabilidade, inscrito no art. 5º, LVII, da Carta Política não permite que se formule, contra o réu, juízo negativo de maus antecedentes, fundado na mera instauração de inquéritos policiais em andamento.

A exigência legal que estabelece como requisito para o porte de armas de vigilantes a condição de não estarem respondendo a processo criminal ou inquérito policial deve ser interpretada em conformidade com a Constituição, sem redução de texto, no sentido de que tal exigência não impeça o exercício da profissão, embora possa a Administração, com base nessa informação, exigir laudos psicológicos ou técnicos do profissional."

(TRF4, APELREEX 2008.72.08.003674-5, relator Desembargador Federal Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 10/08/2009)

"ADMINISTRATIVO. VIGILANTE. CURSO DE RECICLAGEM. MATRÍCULA. ANTECEDENTES CRIMINAIS. LEI N. 7.102/1983. DECRETO N. 89.056/1983. PORTARIA N. 387/2006-DG/DPF.

1. Na hipótese, o impetrante exerce a profissão de vigilante, para cuja continuidade se exigem a frequência e o aproveitamento - a cada período de dois anos - de curso de reciclagem (art. 32, §8º, e, Decreto 89.056/83), com registro do certificado sob a responsabilidade da Polícia Federal.
2. Tendo profissão definida, não pode o Poder Público privar o impetrante de seu exercício, sob a mera alegação de que responde a inquérito por denúncia, sem conclusão processual penal com trânsito em julgado. Impõe-se-lhe, primeiro, prestigiar os princípios do estado de inocência e da estabilidade nas relações de emprego.
3. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, desprovidas. Sentença concessiva da segurança confirmada." (TRF1, relator Juiz Federal Convocado Carlos Augusto Pires Brandão, e-DJF1: 21/09/2009)

In casu, embora o impetrante esteja réu em ação penal não houve condenação com trânsito em julgado e, portanto, não pode sofrer qualquer tipo de restrição aos seus direitos em virtude desse fato.

Destarte, não se pode obstar sua participação no curso de reciclagem de vigilantes, que lhe é essencial, sob pena de ofensa ao princípio da presunção de inocência e da estabilidade nas relações de emprego.

Como observado pelo juiz singular, ao proferir a sentença:

No presente, o impetrante demonstra ter concluído o curso de formação de vigilantes (fls. 23/29), bem como demonstra ter sido impedido de participar do curso de reciclagem em razão de figurar como réu em ação penal, na qual aceitou as condições para o benefício da suspensão condicional do processo (fls. 37-38). Dessa forma, verifica-se que o impetrante foi privado do exercício de sua profissão sem que houvesse sentença condenatória, transitada em julgada, prolatada em seu desfavor, o que atenta contra os princípios do estado de inocência e da estabilidade nas relações de emprego.

(...)

Por outro lado, quanto à arguição apresentada pela autoridade impetrada, no sentido da impossibilidade de o impetrante utilizar arma de fogo, há que se ressaltar que a exigência legal contida no Estatuto do Desarmamento (Lei nº 10.826/03), que estabelece como requisito para o porte de armas de vigilantes a condição de não estarem respondendo a processo criminal ou inquérito policial, não se coaduna com a ordem constitucional e deve ser interpretada em conformidade com a Constituição, no sentido de que tal exigência não impeça o exercício da profissão, embora possa a Administração tomar as providências que entender cabíveis para averiguação da aptidão do profissional.

Isto posto, com fundamento no artigo 557, caput do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

Expediente Nro 12276/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030851-47.1998.4.03.9999/SP
98.03.030851-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : AMELIA BERINGHS CURTI e outros

: ANGELO RINALDO COLOMBO

: ARY PAGLIUSO

ADVOGADO : ALVARO GUILHERME SERODIO LOPES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA LUISA V C C DA ROCHA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 96.00.00045-2 2 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que extinguiu a execução com fundamento no art. 794, I, do CPC.

Preliminarmente, pugna o exequente Ary Pagliuso pelo sobrestamento do feito até a decisão do STF no RE 579.431, em repercussão geral. Aduz existir saldo remanescente a seu favor decorrente da incidência de juros moratórios no período compreendido entre a data do cálculo que embasou a execução e a data de inscrição do precatório no orçamento.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o breve relato.

Decido.

Após formação do título executivo judicial (recálculo de RMI de benefício previdenciário mediante a correção dos 24 salários de contribuição anteriores aos 12 últimos que compuseram o PBC utilizando-se dos índices de que trata a Lei 6.423/77, com reflexos nas rendas mensais subsequentes, inclusive na revisão de que trata o art. 58 do ADCT, durante o seu período de vigência transitória, observada a prescrição quinquenal de parcelas, acrescidas as diferenças de correção monetária e juros de mora, a partir da citação), apresentaram os 3 exequentes cálculos de liquidação a fls. 173/227 dos autos (volume I), no valor de R\$ 117.178,26, atualizado para 07/2005, computando diferenças desde a DIB do benefício até a data do óbito do segurado.

Devidamente citada, nos termos do art. 730 do CPC, a autarquia opôs embargos à execução, insurgindo-se quanto aos valores pleiteados pelos coexequentes Amélia Beringhs Curti e Angelo Rinaldo Colombo que foram julgados procedentes para determinar o prosseguimento da execução somente em relação aos valores devidos a Angelo Rinaldo Colombo, no valor de R\$ 14.366,48, atualizado para 07/2005 (fls. 49/50 dos autos dos embargos à execução em apenso).

A execução do valor do coautor Ary Pagliuso, porque não embargada, prosseguira pelo valor de R\$ 35.613,68 (07/2005).

As requisições de pagamento, os depósitos e a expedição e retirada dos alvarás de levantamento estão documentados e comprovados a fls. 264, 272, 274.

A execução foi extinta (fls. 317/320- volume II), com fundamento no art. 794, I, do CPC, sentença que é objeto do recurso em julgamento.

Segundo o entendimento do autor/exequente Ary Pagliuso, há saldo remanescente a seu favor decorrente da incidência de juros moratórios no período compreendido entre a data do cálculo que embasou a execução e a data de inscrição do requisitório no orçamento.

Nos termos do art. 293 do CPC "os pedidos são interpretados restritivamente, compreendendo-se, entretanto, no principal os juros legais."

O STF, já na vigência do antigo CPC de 1939, consolidou sua jurisprudência no sentido de que, ainda que omissa a petição inicial ou mesmo a sentença, os juros de mora são devidos (Súmula 254: "Incluem-se os juros moratórios na liquidação, embora omissa o pedido inicial ou a condenação")

Tratando-se de obrigação de dar/pagar, tanto o antigo (art. 955) como o atual Código Civil (art. 394) estabelecem que o devedor incide em mora se não efetuar o pagamento no tempo, lugar e forma convencionados, respondendo pelos respectivos prejuízos (arts. 956 e 1056), sendo que esta só cessa com o efetivo cumprimento da obrigação (art. 959, I, antigo CC, art. 401, I, novo CC).

Conforme se vê, a incidência dos juros moratórios é técnica legislativa para compensar o credor pelo longo período em que se viu privado de um bem juridicamente relevante.

E não é qualquer bem jurídico! Trata-se de verba de caráter alimentar, vale dizer, daquilo que a Constituição afirma ser o mínimo necessário à subsistência do ser humano.

A Constituição Federal não trata de mora. Trata de sistema de pagamento dos débitos da Fazenda Pública (art. 100). Diz ela que os precatórios apresentados até 1º de julho serão pagos até o final do exercício seguinte (art. 100, § 1º).

Antes da EC 30/2000, o art. 100 da CF não previa o pagamento dos acessórios até a data do efetivo pagamento - nem dos juros moratórios, nem da correção monetária.

Efetivamente, era uma falha do sistema de liquidação dos débitos do setor público, mas nem por isso a jurisprudência excluiu a incidência da correção monetária, notadamente em época de elevada inflação.

Isso fazia com que fossem gerados sucessivos precatórios complementares (suplementares).

Com a EC 30/2000 tentou-se solucionar o "problema" da expedição dos precatórios complementares (suplementares), inserindo-se previsão de atualização monetária quando do efetivo pagamento do débito.

Contudo, não se considerou que os débitos judiciais tomam por base legislações diversas, e estas cominam ao devedor os encargos decorrentes da mora, dentre outros.

Assim, tratando-se de desapropriações, por exemplo, há previsão legal de incidência de juros moratórios e compensatórios (DL 3365/41). Nos débitos previdenciários, há previsão, tão-somente, dos juros moratórios.

O mesmo ocorre quando a Fazenda Pública é credora. Os juros incidem até o efetivo cumprimento da obrigação.

Por isso o Min. CARLOS VELOSO, em precedente paradigma (RE 298.616-SP, rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002), não conheceu do recurso extraordinário onde se questionava a incidência de juros moratórios incidentes entre as datas da conta e da expedição do precatório, por entender que não estava configurado o contencioso constitucional autorizador daquela via excepcional.

A ementa de seu voto-vista foi assim externada:

"CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR: JUROS DE MORA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. OFENSA À CONSTITUIÇÃO: NÃO OCORRÊNCIA. ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA.

I - Somente a ofensa direta à Constituição autoriza a admissão do recurso extraordinário.

II - A incidência de juros moratórios decorre de norma infraconstitucional. Inocorrência do contencioso constitucional autorizador do recurso extraordinário.

III - Crédito de natureza acidentária, assim dívida de caráter alimentar: sua execução mediante precatório: incidência dos juros de mora até a extinção do vínculo obrigacional e não apenas até a sua requisição mediante precatório, nem até a inclusão da respectiva verba no orçamento atual [anual]. Entender de outra forma, importa admitir, como regular, o enriquecimento sem causa, enriquecimento ilícito, que a teoria geral do direito repele."

Também com base no antigo Código Civil, o STJ consolidou sua jurisprudência no sentido de que os juros de mora incidiam até a data do efetivo cumprimento da obrigação.

Cito, apenas para exemplificar, os seguintes precedentes:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DESAPROPRIAÇÃO. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. CÁLCULO DOS JUROS NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO E O EFETIVO PAGAMENTO.

- Enquanto não solvida totalmente a obrigação, tornando justa a indenização, são cabíveis novos juros moratórios para cobrir a atraso havido entre a expedição do precatório e o pagamento.

- Embargos acolhidos.

(1ª Seção, Emb Div REsp 1681, Proc. 199000073243-PR, DJU: 25/11/1991, p. 17036, Rel. Min. HÉLIO MOSIMANN, por maioria)

PROCESSUAL CIVIL. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTE.

1. Incidem juros moratórios em precatório complementar, no período compreendido entre a data da última conta homologada e o seu efetivo pagamento.

2. Orientação consagrada pelas duas turmas da eg. Primeira Seção do STJ.

3. Recurso especial conhecido e provido.

(2ª Turma, REsp 123024, Proc. 199700172287-DF, DJU: 01/12/1997, p. 62710, Rel. Min. PEÇANHA MARTINS)

Historicamente, as consequências decorrentes da demora na prestação jurisdicional sempre foram carregadas ao devedor, pois, afinal, é ele quem deu causa ao processo (princípio da causalidade).

Assim, elaborada a conta de liquidação, necessariamente a autarquia deve ser citada, com a oposição de embargos, produção de provas, prolação de sentença, interposição de recursos, tudo, enfim, para assegurar o exercício do direito à ampla defesa e ao contraditório.

Declarado o valor devido, longo tempo decorreu e aquilo que, inicialmente, foi pleiteado como devido já não é mais o mesmo.

E isso ocorre mesmo quando a parte contrária e o auxiliar do Juízo apresentam demonstrativo do débito diferente do apurado pelo exequente, posto que todos os cálculos devem estar posicionados para a mesma época (data da elaboração da conta de liquidação), uma vez que a citação do devedor para os termos da execução e apresentação de embargos estabiliza a lide executiva, nos termos do art. 264 do CPC que, por força da subsidiariedade do art. 598 do CPC, é aplicável ao processo de execução.

Por isso, eu também vinha adotando posicionamento no sentido de que os juros moratórios incidiam desde o termo inicial (citação, laudo, etc.) até a data do efetivo cumprimento da obrigação.

Ocorre que o STF, além de decidir que a questão sobre a incidência dos juros no período mencionado no art. 100 era de índole constitucional, posto que a Lei Maior estabelece um período durante o qual a Fazenda Pública dispõe de prazo para efetuar o pagamento de seus débitos, determinou o afastamento da sua incidência durante o período em que a autarquia dispõe de prazo para efetuar o pagamento do débito.

A ementa do julgamento paradigma, também constante na decisão recorrida, foi vazada nos seguintes termos:

"Precatórios. Juros de mora. Art. 100, § 1º, da CF. Redação anterior à Emenda 30/2000. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação até 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. Prazo em que terão seus valores atualizados. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. RE provido."(RE 298.616-SP, rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002)

Conforme se vê, a benesse constitucional foi de, tão-somente, 18 (dezoito) meses (no caso de crédito definido em lei como de pequeno valor, esse prazo é de 60 - sessenta - dias - cf. Lei 10.259/01, art. 17, § 1º).

Durante esse período não incidem os juros moratórios.

Transcrevo trechos do julgamento:

"O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS sustenta que houve a violação do art. 100, § 1º, da Constituição Federal, porque "é a própria Constituição Federal que prescreve o íterim para o pagamento, ou seja, até o final do exercício seguinte e, como o débito é pago atualizado, incabível nova conta de liquidação para inserção de juros moratórios até o efetivo pagamento. Improcedentes, pois, a aplicação dos juros de mora sobre o valor do precatório no interstício

temporal que medeia a data da inscrição no orçamento e a data de seu pagamento, vez que somente são devidos juros de mora quando não observado o prazo constitucional." (relatório do Min. GILMAR MENDES - relator)

Min. MAURÍCIO CORRÊA:

...

Ponho-me de acordo com o precedente da Primeira Turma, ..., que não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento da prestação judicial no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não-caracterização, na espécie, de inadimplemento por parte do Poder Público. (...)

...

Min. SEPÚLVEDA PERTENCE:

...

Ora, juros de mora, perdoe-me o óbvio, supõe mora. E não está em mora quem tem prazo para pagamento, em parte do qual, ademais, lhe é impossível solver a obrigação: com efeito, até a inclusão da verba no orçamento, o pagamento é impossível. E depois se fará conforme as forças do depósito, na ordem cronológica dos precatórios, até o final do exercício.

...

É certo que a EC 30, solvendo mora antiga do sistema constitucional, mandou atualizar, até a data do pagamento, o valor do precatório. Era, efetivamente, iníquo, sobretudo em períodos de indexação da economia, em que todos os contratos, em que todas as obrigações do Estado eram sujeitas a correção monetária, que só aquelas declaradas certas e líquidas por sentença ficassem sujeitas ou à desvalorização, que as reduziam a valores irrisórios, ou à sucessão de precatórios complementares. Vem, agora, a EC 30 e manda atualizar até a data do pagamento. ...

...

O que estamos discutindo é a hipótese em que o pagamento seja satisfeito até 31 de dezembro do exercício seguinte ao da expedição do precatório.

...

Min. SEPÚLVEDA PERTENCE:

...

Há suspensão porque se deu esse prazo, garantindo-se, aí, atualização. Não há sanção, se não há retardamento na adimplência.

...

Min. MOREIRA ALVES:

... só cabem juros de mora, obviamente quando há mora; e, no caso, não há mora, porque há prazo para pagamento.

...

Min. MARCO AURÉLIO:

...

Para mim, surge um paradoxo, ao assentar-se, como agora, que cabem juros de mora até 1º de julho, mas não no período de 1º de julho até 31 de dezembro do ano seguinte, e, após 31 de dezembro - já que esse prazo não é respeitado, e ninguém ousa dizer o contrário -, ter-se-á a volta ao inadimplemento e à incidência dos juros da mora." (RE 298.616-SP, rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002)

Conforme se vê, o período objeto de discussão foi, estritamente, o do § 1º do art. 100 da Constituição, vale dizer, dezoito meses transcorridos entre a inscrição no orçamento (apresentação em 1º de julho) e o final do exercício seguinte (31 de dezembro), verbis:

"§ 1º - É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciários, apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente." (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 30, de 2000)

Contudo, o STF, em decisões monocráticas proferidas por alguns de seus ministros ou mesmo de suas turmas, vem ampliando os referidos 18 (dezoito) meses para 24 (vinte e quatro), 36 (trinta e seis), 48 (quarenta e oito), enfim, tantos meses quantos decorram da data da elaboração da conta liquidada e a do efetivo pagamento do débito, sob fundamento de que o referido período encontra-se englobado na expressão "tramitação do precatório":

Ementa: Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Juros de mora entre a elaboração da conta e a expedição da requisição. Não-incidência. Aplicação do entendimento firmado pelo Pleno deste Tribunal no julgamento do RE 298.616. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(2ª Turma, AgRg RE 565046-SP, Rel. Min. GILMAR MENDES, Julgamento em 18/03/2008, DJ 18-04-2008, p. 1593, Agravante: ANGELO DE PAULA E OUTRO, Agravado: UNIÃO)

DECISÃO: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO COMPLEMENTAR: IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL. DESNECESSIDADE DE EXAME. ART. 323, § 1º, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ACÓRDÃO RECORRIDO DIVERGENTE DA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRESUNÇÃO DE EXISTÊNCIA DA REPERCUSSÃO GERAL. RECURSO PROVIDO.

Relatório

1. Recurso extraordinário interposto com base no art. 102, inc. III, alínea a, da Constituição da República, contra o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"EMENTA. PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DO JULGADO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A ELABORAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. CABIMENTO. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO E O SEU EFETIVO RECEBIMENTO. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES.

1. Não incidem juros de mora no período compreendido entre a expedição e o efetivo pagamento do precatório, desde que efetivado no prazo constitucional.

2. Incidem juros moratórios no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e a expedição do precatório.

3. Precedentes desta E. Corte.

4. Agravo de instrumento provido" (fl. 73).

2. A Recorrente alega que o Tribunal a quo teria afrontado o art. 100, § 1º, da Constituição.

Argumenta que "apenas obedece ao prescrito na Constituição Federal e não pode ser penalizada com a inclusão de juros moratórios entre a data da elaboração da conta e a expedição do precatório, tampouco até a data de seu efetivo pagamento, pois é a própria Lei Maior que fixa a inclusão dos precatórios no orçamento e o seu pagamento até o final do exercício seguinte" (fl. 99).

Suscita, ainda, preliminar na qual defende a repercussão geral da questão constitucional contida no recurso extraordinário.

Apreciada a matéria trazida na espécie, DECIDO.

3. Em preliminar, é de se realçar que, apesar de ter sido o Recorrente intimado depois de 3.5.2007 e constar no recurso extraordinário capítulo destacado para a defesa da repercussão geral da questão constitucional, não é o caso de se iniciar o procedimento para a aferição da sua existência, pois, nos termos do art. 323, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal - com a redação determinada pela Emenda Regimental n. 21/2007 -, esta se presume "quando o recurso (...) impugnar decisão contrária a súmula ou a jurisprudência dominante".

4. A matéria foi objeto de julgados do Supremo Tribunal, que concluiu pela prevalência da tese defendida pelo Recorrente. Por isso a ele assiste razão, na forma do direito vigente.

5. A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que não incide juros moratórios no precatório complementar quando observado o prazo constitucional disposto no art. 100, § 1º, da Constituição da República. Nesse sentido:

"EMENTA: Recurso Extraordinário. 2. Precatórios. Juros de mora. 3. Art. 100, § 1º, da Constituição Federal. Redação anterior à Emenda 30, de 2000. 4. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação até 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. 5. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. 5. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. 5. Recurso extraordinário provido". (RE 298.616, Rel. Min. Gilmar Mendes, Plenário, DJ 3.10.2003).

E ainda:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO" (RE 492.784-AgR, de minha relatoria, Primeira Turma, DJ 7.12.2007).

6. Também firmou-se o entendimento de que o período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação do precatório, pelo Poder Judiciário, à respectiva entidade de direito público integra o prazo constitucional necessário à realização do pagamento. Confira-se, a propósito, o seguinte julgado:

"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI 492.779-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJ 3.3.2006).

Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido.

7. Pelo exposto, dou provimento ao recurso extraordinário para afastar a incidência dos juros moratórios na conta do precatório complementar com fundamento no art. 100, § 1º, da Constituição da República (art. 557, 1º-A, do CPC e art. 21, § 2º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal), invertidos os ônus de sucumbência, ressalvada eventual concessão de justiça gratuita.

Publique-se. Brasília, 28 de fevereiro de 2008. Ministra CÁRMEN LÚCIA - Relatora

(RE 575281-SP, recorrente: União, recorrido: PAULO DE SOUZA NOGUEIRA)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA. 2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(2ª Turma, AgRg no RE 561800, Rel. Min. EROS GRAU, votação unânime, 04.12.2007, julgamento em 04/12/2007, DJe em 31-01-2008, Agravante GILBERTO RAMOS E SILVA E OUTRO, Agravado UNIÃO)

Decisão: 1. Trata-se de recurso extraordinário contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que julgou devido o cômputo de juros moratórios na conta de precatório suplementar.

A recorrente sustenta, com base no art. 102, III, a, violação ao disposto no art. 100, § 1º, da Constituição Federal. Requer sejam excluídos os juros de mora no período compreendido entre a data da homologação dos cálculos e a do efetivo pagamento.

2. Consistente o recurso. Em 3.10.2003, no julgamento do RE nº 298.616/SP (Rel. Min. GILMAR MENDES), o Plenário desta Corte confirmou entendimento, já adotado pela Primeira Turma no RE nº 305.186/SP (DJ de 18.10.2002, Rel. Min. ILMAR GALVÃO), no sentido de que "não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a data do efetivo pagamento de precatório judicial, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não-caracterização, na espécie, de inadimplemento por parte do Poder Público".

Por decorrência lógica, tal entendimento conduz às seguintes conclusões: (a) o inadimplemento que autoriza a incidência de juros moratórios somente pode ser reconhecido após a fluência do prazo constitucionalmente assegurado ao Poder Público para o cumprimento da obrigação; e (b) sobrevindo situação de atraso no pagamento do precatório quanto ao prazo constitucionalmente estabelecido - seja por falta de pagamento, seja por pagamento insuficiente -, configurada estará a mora do Poder Público, o que autorizará, a partir de então, a incidência de juros moratórios sobre a parcela não adimplida.

No caso dos autos, o período discutido quanto à incidência dos juros de mora é diverso daquele dos precedentes, pois tem seu termo inicial à data da elaboração dos cálculos (homologação) e, final à data do efetivo pagamento. Todavia, razão assiste à recorrente, pois, conforme se extrai do julgamento do RE nº 421.616-7-AgR (Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJ de 21.6.2007), que versou sobre a nova redação do art. 78 do ADCT, conferida pela EC nº 30/2000, "(...) em tendo sido calculado o valor devido na data da promulgação da Emenda Constitucional 30/2000, acrescidos dos juros legais e da correção monetária, aqueles não mais incidirão por ocasião do pagamento das parcelas sucessivas".

Ademais, esta Corte já entendeu que a origem e a finalidade dos arts. 33 e 78 do ADCT são idênticas, conforme se pode ver à seguinte ementa exemplar:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI nº 492.779-1-AgR, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJ de 3.3.2006).

Dessa orientação, divergiu o acórdão recorrido.

3. Adotando, pois, os fundamentos dos precedentes e valendo-me do disposto no art. 557, § 1º -A, do CPC, com a redação dada pelas Leis nos 9.756/98 e 8.950/94, conheço do recurso extraordinário e dou-lhe provimento, para excluir os juros moratórios incidentes nos períodos a) entre a data-base da elaboração dos cálculos e a data da requisição do precatório judicial e b) entre a data da requisição e do efetivo pagamento, determinando ainda que se expeça novo precatório judicial, invertidos, nesse ponto, os ônus da sucumbência, salvo eventual benefício da Justiça Gratuita.

Publique-se. Int.. Brasília, 8 de outubro de 2007. Ministro CEZAR PELUSO - Relator (RE 538547-SP, Recorrente: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, Recorrido: JOSÉ HECK)

Decisão: O presente recurso extraordinário revela-se processualmente viável, eis que se insurge contra acórdão que decidiu a causa em desconformidade com a orientação jurisprudencial que o Supremo Tribunal Federal firmou na matéria em exame.

Com efeito, a colenda Segunda Turma desta Suprema Corte, ao julgar o AI 492.779-AgR/DF, Rel. Min. GILMAR MENDES, fixou entendimento que torna plenamente acolhível a pretensão de direito material deduzida pela parte ora recorrente:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

Cumprе ressaltar, por necessário, que esse entendimento vem sendo observado em sucessivas decisões proferidas, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, a propósito de controvérsia jurídica idêntica à versada nesta sede recursal (RE 449.198/PR, Rel. Min. GILMAR MENDES - RE 463.100/PR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI - RE 546.862/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO - RE 552.212/SP, Rel. Min. CARMEN LÚCIA - RE 554.537/SC, Rel. Min. EROS GRAU - RE 557.454/SP, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI - RE 558.415/SP, Rel. Min. GILMAR MENDES, v.g.).

O exame dos presentes autos evidencia que o acórdão ora impugnado diverge da diretriz jurisprudencial que esta Suprema Corte firmou na análise da matéria em referência.

Sendo assim, pelas razões expostas, conheço do presente recurso extraordinário, para dar-lhe provimento (CPC, art. 557, § 1º-A), em ordem a determinar a exclusão dos juros de mora relativamente ao período compreendido entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.

Fixo, em R\$ 125,00 (cento e vinte e cinco reais), a verba honorária a ser suportada pela parte sucumbente (CPC, art. 23).

Ressalvo, no entanto, quanto aos encargos resultantes da sucumbência, a hipótese de ser, a parte vencida, eventual beneficiária da gratuidade, caso em que lhe será aplicável a cláusula de exoneração prevista na Lei nº 1.060/50 (art. 3º), observando-se, no que couber, a norma inscrita no art. 12 desse mesmo diploma legislativo, cuja incidência foi reputada compatível com o que dispõe o art. 5º, LXXIV, da Constituição da República (RE 184.841/DF, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE).

Publique-se. Brasília, 28 de setembro de 2007. Ministro CELSO DE MELLO - Relator (RE 556870-SP, Recorrente: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, Recorrido: MARTINHA MARIA CONCEIÇÃO MELCHER E OUTRO)

Decisão: Discute-se nestes autos a constitucionalidade da inclusão, na expedição de precatório complementar, de juros moratórios referentes ao período contado entre a elaboração dos cálculos homologados pelo Juízo e a data da expedição do precatório principal.

2. O Pleno do STF, no julgamento do RE n. 298.616, Relator o Ministro Gilmar Mendes, DJ de 3.10.03, fixou orientação no sentido de não serem devidos os juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição do precatório e a do efetivo pagamento, se realizado no prazo estipulado constitucionalmente.

3. Esse entendimento foi reiterado no julgamento do AI n. 492.779-AgR, Relator o Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJ de 3.3.06. Acrescentou-se, ainda, que não são devidos juros moratórios no lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório [§ 1º do art. 100 da Constituição], vez que também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento sob a forma de precatório, procedimento de observância obrigatória pelo Poder Público, nos termos do disposto no artigo 100, caput e § 1º, da Constituição do Brasil.

Dou provimento ao recurso, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do CPC, para determinar a exclusão dos juros moratórios entre a data da elaboração dos cálculos homologados pelo Juízo e a data da expedição do precatório principal.

Publique-se. Brasília, 28 de agosto de 2007. Ministro EROS GRAU - Relator. (RE 557327-SP, Recorrente: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS Recorrido: GERALDA TORQUATO PEREIRA DE SOUSA)

Decisão: Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão que entendeu ser devida a inclusão dos juros de mora entre a data da conta e a inscrição do débito no orçamento, na atualização do precatório complementar.

Neste RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição, alegou-se, em suma ofensa ao art. 100, § 1º, da mesma Carta. A pretensão recursal merece acolhida. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, conheceu e deu provimento ao RE do Instituto Nacional do Seguro Social ao entendimento de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, nos termos da ementa a seguir transcrita:

"EMENTA: Recurso Extraordinário. 2. Precatórios. Juros de mora. 3. Art. 100, § 1º, da Constituição Federal. Redação anterior à Emenda 30, de 2000. 4. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação de 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. 5. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. 6. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. 7. Recurso extraordinário provido."

Esse entendimento se aplica, da mesma forma, ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório, porquanto somente haveria mora se descumprido o prazo constitucionalmente estabelecido. No mesmo sentido, menciono as seguintes decisões, entre outras: AI 492.779-AgR/DF e RE 449.198/PR, Rel. Min. Gilmar Mendes; RE 552.212/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia.

Isso posto, com base no art. 557, § 1º-A, do CPC, conheço do recurso e dou-lhe provimento.

Publique-se. Brasília, 23 de agosto de 2007. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI - Relator (RE 559088-SP, RECTE.(S) INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RECDO.(A/S) AMÉRICO JOAQUIM VIOL E OUTRO(A/S))

EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento (2ª Turma, AI-AgR 492779-DF, Rel. Min. GILMAR MENDES, Julgamento 13/12/2005, DJ 03-03-2006, p. 76, Agravante: MUNICÍPIO DE CÔCOS, Agravado: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA)

Conforme se vê, para o STF, após a elaboração da conta de liquidação não é possível a inclusão dos juros moratórios, ainda que no processo de liquidação/execução se demande muito tempo para se afirmar qual é o valor devido.

Nesta Corte, a questão sobre a incidência dos juros moratórios entre as datas da conta de liquidação e da inscrição no orçamento não é pacífica, sendo possível afirmar que nas turmas que tratam de questões relativas a relação jurídica de natureza tributária prevalece o entendimento de que os juros moratórios incidem até a data da inscrição do débito na proposta orçamentária, e nas turmas que tratam de questões relativas a relação jurídica de natureza previdenciária do RGPS tem prevalecido o posicionamento de que tais juros incidem somente até a data da conta de liquidação, apesar de

alguns dos magistrados que têm posicionamento diverso ressalvarem seu posicionamento. Consulte-se, a propósito, os seguintes julgados:

7ª Turma, AC 890782, Processo 200261260137143-SP, decisão em 01/12/2008;
10ª Turma, AC 1306022, Processo 200803990203629-SP, decisão em 25/11/2008;
7ª Turma, AC 891910, Processo 200261140045385-SP, decisão em 17/11/2008;
5ª Turma, AI 316841, Processo 200703000970480-SP, decisão em 10/11/2008;
3ª Turma, AC 954201, Processo 200403990248036-SP, decisão em 06/11/2008;
6ª Turma, AI 268587, Processo 200603000443347-SP, decisão em 30/10/2008;
3ª Turma, AI 345216, Processo 200803000316802-SP, decisão em 23/10/2008;
6ª Turma, AI 330972, Processo 200803000120531-SP, decisão em 09/10/2008;
6ª Turma, AI 271953, Processo 200603000690351-SP, decisão em 02/10/2008;
6ª Turma, AI 322021, Processo 200703001042638-SP, decisão em 25/09/2008;
3ª Turma, AI 317424, Processo 200703000978053-SP, decisão em 11/09/2008;
3ª Turma, AI 302783, Processo 200703000615333-SP, decisão em 04/09/2008;
8ª Turma, AI 298146, Processo 200703000362947-SP, decisão em 18/08/2008;
4ª Turma, AI 276213, Processo 200603000808192-SP, decisão em 14/08/2008;
1ª Turma, AI 311975, Processo 200703000901755-SP, decisão em 29/07/2008;
7ª Turma, Apelação/Reexame Necessário 748905, Processo 200103990537756-SP, decisão em 21/07/2008;
4ª Turma, AI 317133, Processo 200703000973870-SP, decisão em 03/07/2008;
8ª Turma, AC 987569, Processo 200361260082109-SP, decisão em 12/05/2008;
7ª Turma, AC 1113363, Processo 200361830053003-SP, decisão em 28/04/2008;
8ª Turma, AC 852290, Processo 200303990027957-SP, decisão em 10/03/2008;
entre outros.

Recentemente, o Plenário do STF, em questão de ordem suscitada no RE 579.431-RS, reconheceu a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvam o tema ora discutido, vale dizer, a incidência dos juros moratórios no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório, nos seguintes termos:

Decisão: O Tribunal acolheu a questão de ordem proposta pela Senhora Ministra Ellen Gracie, para: a) nos termos do voto da relatora, definir procedimento próprio para exame de repercussão geral nos casos de questões constitucionais que formam a jurisprudência dominante nesta Corte, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio; b) reconhecer a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvem os juros de mora no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório; e c) determinar a distribuição normal do recurso extraordinário, para futura decisão do mérito no Plenário, nos termos do voto da relatora, reajustado parcialmente. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Plenário, 11.06.2008. (RE 579.431-RS)

Nota-se que na mais alta Corte ainda persistem dúvidas acerca da incidência dos juros moratórios entre a data dos cálculos de liquidação e data da expedição do requisitório.

Assim, por estar convencida de que o período decorrido entre a conta de liquidação e a inscrição do requisitório (precatório ou requisição de pequeno valor - RPV) integra o período moratório previsto em lei, não afastado pela regra do § 1º do art. 100 da Constituição, penso ser de rigor a inclusão dos respectivos juros.

Contudo, curvando-me ao posicionamento firmado nesta 9ª Turma, bem como na 3ª Seção, concluo pela não incidência dos juros moratórios no período em questão.

No que diz respeito ao critério para atualização monetária do débito no período, o STF tem decidido que a questão comporta interpretação da legislação federal (Leis 8870/94 e 8880/94), razão pela qual não poderia aquela corte manifestar-se sobre a matéria, uma vez que eventual violação a mandamento constitucional ocorreria de forma meramente reflexa.

Destaco os precedentes:

"1. RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Acórdão que determinou o afastamento da UFIR para fins de correção monetária em ação acidentária. Interpretação e aplicação das Leis federais n.ºs. 8.870/94 e 8.880/94. Alegação de ofensa ao art. 201, § 2º, da Constituição Federal. Ofensa constitucional indireta. Jurisprudência assentada. Ausência de razões novas. Decisão mantida. Agravo regimental improvido. Nega-se provimento a agravo regimental tendente a impugnar, sem razões novas, decisão fundada em jurisprudência assente na Corte. 2. RECURSO. Agravo. Regimental. Jurisprudência assentada sobre a matéria. Caráter meramente abusivo. Litigância de má-fé. Imposição de multa. Aplicação do art. 557, § 2º, cc. arts. 14, II e III, e 17, VII, do CPC. Quando abusiva a interposição de agravo, manifestamente inadmissível ou infundado, deve o Tribunal condenar o agravante a pagar multa ao agravado."
(Primeira Turma, AgRg no AI nº 436998-SP, Rel. Min. CEZAR PELUSO, DJU 02-06-2006, p. 7, Agravante: INSS, Agravado: EDINALDO DA SILVA)

"Agravamento regimental em recurso extraordinário. 2. Adoção da UFIR para atualização de precatório. Interpretação da legislação infraconstitucional. Leis nos 8.870 e 8.880, ambas de 1994. Art. 201, § 2º, CF. Ofensa reflexa. Precedentes. 3. Agravamento regimental a que se nega provimento."

(2ª Turma, AgRg AI 429844-SP, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJU 17-06-2005, p. 71, Agrte: INSS, Agrdo: JOSÉ VICENTE DE LIMA)

"Ofensa indireta à Constituição. Agravamento regimental improvido por envolver, a análise do recurso extraordinário, apreciação de interpretação de legislação infraconstitucional (Leis nºs 8.870/94 e 8.880/94), cujo exame se faria necessário antes de concluir-se pela afronta, ou não, ao artigo 201, § 2º, da Carta Federal."

(1ª Turma, AgRg AI 419428, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJU 09-05-2003, p. 55, Agrte: INSS, Agrdo: LÚCIO FIRMO PIMENTEL)

A jurisprudência consolidada na 3ª Seção do STJ orientava no sentido de afastar a utilização da UFIR para atualização de débito previdenciário reconhecido em título executivo judicial.

A respeito, colho julgados de cada uma de suas turmas:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS. ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. INAPLICABILIDADE DA UFIR. VIGÊNCIA DE NOVOS DIPLOMAS LEGAIS. DÉBITOS DE NATUREZA ALIMENTAR. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. LEIS DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS. IPCA-E. APLICAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

I - Não se aplica a UFIR como critério de atualização monetária de débitos previdenciários, após a vigência de novos diplomas legais, onde restaram estabelecidos outros índices a serem aplicados.

II - Os benefícios previdenciários, inclusive os acidentários, de natureza reconhecidamente alimentar, não foram atingidos pelas disposições das leis de diretrizes orçamentárias (10.266/01 e 10.524/02), não sendo possível, por consequência, a aplicação do IPCA-E. Precedentes.

III - Agravamento interno desprovido.

(5ª Turma, AgRg no REsp nº 781412, Processo nº 200501433361-SP, DJU 28/11/2005, p. 333, Rel. Min. GILSON DIPP)

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. UFIR. DÉBITO PREVIDENCIÁRIO. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA. SÚMULA 282/STF. O Superior Tribunal de Justiça firmou sua jurisprudência no sentido de que a Unidade Fiscal de Referência - UFIR não pode ser utilizada para fins de atualização de débitos previdenciários.

Não se conhece do recurso especial quanto a questões carentes de prequestionamento.

Agravamento regimental a que se nega provimento.

(6ª Turma, AgRg no AI nº 615094, Processo nº 200400887242-SP, DJU 17/12/2004, p. 614, Rel. Min. PAULO MEDINA)

Todavia, a 3ª Seção do STJ tem mudado essa orientação, tomando como fundamento a regra exposta no art. 18 da Lei 8870/94, contendo determinação no sentido de que, apurado o débito, seja ele convertido em UFIR. Nas ações que tenham por objeto o pagamento de benefícios previdenciários, os valores expressos em moeda corrente constantes da condenação serão convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência (Ufir), ou outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la, manifestando-se as partes em cinco dias.

Colho os precedentes de ambas as turmas:

"PREVIDENCIÁRIO. DÉBITOS ATRASADOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. UFIR. APLICABILIDADE. IPCA

1. Conforme entendimento pacificado, segundo o art. 18 da Lei 8.870/94, em causas referentes a benefício previdenciário, o valor da condenação, após ser atualizado pelos índices previdenciários, deverá ser convertido em UFIR (Unidade Fiscal de Referência), devendo a correção, após a extinção desta, ocorrer pela aplicação do IPCA.

2. Agravamento regimental improvido."

(6ª Turma, AgRg no AI nº 959549, Processo nº 200702218600-SP, DJU 24/03/2008, p. 1, Rel. Min. JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG))

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR RELATIVO A DÉBITO PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO PELA UFIR E PELO IPCA-E.

1. De acordo com o art. 18 da Lei 8.870/94, nas causas relativas a benefício previdenciário, o valor da condenação, após atualização pelos índices previdenciários, deverá ser convertido em UFIR (Unidade Fiscal de Referência).

2. Após a inscrição do débito previdenciário em precatório complementar e até a data do efetivo depósito, deverão ser as regras de atualização de precatório judicial, que, de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal, bem como as Leis de Diretrizes Orçamentárias, deve ser atualizado pela UFIR e, após a extinção deste indexador pela MP 1973/67, pelo IPCA-E. Precedentes do STJ.

3. Recurso Especial do INSS provido."

(5ª Turma, REsp nº 956567, Processo nº 200701242782-SP, DJU 17/09/2007, p. 354, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

Posteriormente, referido indexador (UFIR) veio a ser substituído pelo IPCA-E na atualização monetária dos valores inscritos na lei orçamentária.

Assim, tendo em conta que as decisões de nossa corte superior, encarregada de unificar a interpretação da legislação federal, caminham no sentido de prestigiar, após a consolidação dos cálculos, a aplicação do indexador previsto na legislação orçamentária, em detrimento daquele previsto no título executivo, impõe-se a observância desse critério. Nesses termos, não há diferenças em favor do exequente-apelante. Indefiro o pedido de sobrestamento do feito em razão do RE 579.431, em repercussão geral, pois não há previsão legal para tal providência nesta fase processual. Posto isso, **nego provimento à apelação**, com fundamento no art. 557 do CPC. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000472-97.2000.4.03.6105/SP
2000.61.05.000472-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VIVIANE BARROS PARTELLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANA CRISTINA PEREIRA e outro
: ANIELLE PEREIRA DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO : SILVANA GOMES HELENO

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em face de sentença pela qual foi julgada procedente o pedido deduzido na petição inicial e condenou a autarquia a pagar aos autores o benefício de auxílio reclusão correspondente a 01 salário mínimo mensal, referente ao período de 04/07/1997 a 01/10/1999, bem como o abono anual. As diferenças apuradas devem ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Os honorários advocatícios foram arbitrados em R\$ 300,00 trezentos reais).

O INSS em suas razões de apelação sustenta que a parte autora não apresentou provas que o detenho mantinha a qualidade de segurando no momento de seu recolhimento à prisão. Argumenta que o segurador foi beneficiado com o regime semi aberto em 01/10/1999. Pugna pela reforma da sentença.

Houve contrarrazões.

A ilustre representante do Ministério Público Federal, em parecer de fls. 142/147, opina pela manutenção da r. sentença.

Este, o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Ressalto que não houve remessa oficial, entretanto, nos termos da Lei nº. 9.469/97, impõe-se o reexame necessário em processos com decisão final contrária ao INSS, exceto em caso de condenação, ou direito controvertido, em valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil. Por ser impossível aferir de pronto se a condenação é inferior a 60 salários mínimos, faz-se de rigor o reexame necessário.

Dou por interposto, portanto, o presente reexame.

Objetivam os autores a concessão do benefício previdenciário de auxílio reclusão, na qualidade de companheira e filha menores de 21 (vinte e um) anos de Ovídio Xavier dos Santos, recluso.

A condição de dependentes dos co-autores Anielle Perreira dos Santos e Ana Cristina Pereira restou evidenciada através das cópias do RG e certidão de nascimento acostadas às fls. 52 e 57, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que a mesma é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no

inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

A qualidade de segurado do detento, de outra parte, também restou evidenciada através dos contratos firmados em sua carteira de trabalho (fl. 55), vez que laborou na empresa Passalacqua & Cia Ltda, no período de 19/10/1995 a 17/11/1995.

Também restou evidenciado nos autos que o detento foi recolhido à prisão no período de 06/11/1996 à 21/02/1997, quando então foi solto mediante alvará de soltura (fls. 61). Sendo novamente recolhido à prisão em 04/07/1997.

Não excedendo assim, o prazo estabelecido no artigo 15, inciso III, da Lei nº 8.213/91, in verbis:

Art. 15 Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

...

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
Irrefutável portanto a qualidade de segurado de Ovídio Xavier dos Santos, sendo de rigor o deferimento da concessão do auxílio reclusão às autoras.

Cabe explicitar as verbas acessórias:

A correção monetária incide sobre as diferenças em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional e a partir de julho de 2009 deve incidir o percentual de 0,5%, nos termos da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97.

Faço constar no que se refere à prescrição, esta atinge apenas o direito às parcelas pretéritas vencidas antes do quinquênio que precede o ajuizamento da ação.

Em sede de execução devem ser compensadas as parcelas recebidas administrativamente.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS, e, nos termos do artigo 557, §1º A, do mesmo diploma legal, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para explicitar a aplicação dos juros, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001316-40.2002.4.03.6117/SP
2002.61.17.001316-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : BENEDITO ANTONIO BATISTA e outros
: BENEDITO ESPEDITO BRAGA
: BENEDITO MORETTI
: BENEDITO SALVATTI
ADVOGADO : JULIO CESAR POLLINI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo exequente em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução para extinguir a execução de obrigação de fazer.

O título judicial proveu o direito dos segurados de terem seus benefícios calculados com base nas classes em que contribuíam, todavia foi considerado o piso nacional de salários como base e não o salário mínimo de referência consoante impunha a legislação de regência.

Entretanto, dada a elevação do valor dos salários-de-contribuição o mesmo título judicial impôs aos segurados a obrigação de recolher as diferenças de contribuição no prazo de 15 dias para terem seus direitos concretizados.

Considerando que os segurados não efetivaram os recolhimentos das diferenças de contribuição no prazo estipulado, a sentença recorrida houve por bem extinguir a execução dado a falta de cumprimento dos ônus impostos aos exequentes (fls. 105/109).

Inconformado, o exequente pugna pela reforma da sentença, porque havendo elevação das rendas haveria créditos favoráveis para serem aplicados os institutos da compensação ou confusão.

Pré-questiona a matéria para viabilizar eventual recurso especial ou extraordinário por violação ao art. 5º, XXXVI, *in fine* e LV da CF/88, aos artigos 318 e 1009 do CC e art. 21 e 125 do CPC.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os segurados, contribuintes individuais ou autônomos, vinham pagando suas contribuições com base nas classes estabelecidas pela Escala de Salários-Base, que estabelecia permanência de certa quantidade de tempo nos interstícios escalonados. Essas contribuições eram estabelecidas em número de salários mínimos, mas que fora legalmente revertido para salários mínimos de referência SMR, este de valor inferior ao salário mínimo, também chamado à época de Piso Nacional de Salários.

Através do julgado na fase de conhecimento, os segurados lograram reverter a alteração supracitada e obtiveram o direito de terem as classes de suas contribuições consideradas, não mais pelo salário mínimo de referência SMR, mas por valor superior representado pelo salário mínimo ou o piso nacional de salários.

Todavia, considerando que os benefícios previdenciários dependem de contribuição que antecede sua concessão, o título judicial impôs o recolhimento das diferenças de contribuição dentro do prazo de 15 dias, para, assim, os segurados fazerem jus à majoração do valor de seus benefícios.

Dado que os segurados não efetivaram o recolhimento das diferenças de contribuições a sentença monocrática houve por bem julgar procedentes os embargos à execução para extinguir a execução da obrigação de fazer.

No caso, não é de se cogitar os institutos da compensação, ou mesmo da confusão, uma vez que há muito passou o prazo para o recolhimento das contribuições, como fora pedido inicialmente pelos próprios segurados, além do que não houve recursos para reverter o decidido na fase de conhecimento, estando, pois, o julgado consolidado pelo trânsito em julgado.

Ora, se o recolhimento de contribuição social, definida no parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212/91, é o que financia a Previdência Social, nos termos do art. 195 da Constituição Federal, e o mesmo antecede a concessão dos benefícios previdenciários, não é possível a aplicação do instituto da compensação.

No caso, o Instituto Previdenciário somente seria devedor do segurado após o recolhimento da contribuição, não caracterizando aplicabilidade do instituto da compensação. Como se sabe, a extinção das obrigações disciplinada pelo art. 368 do Código Civil, ocorre quando duas pessoas forem ao mesmo tempo credora e devedora uma da outra, logo inaplicável no caso em tela.

Outrossim, não sendo o Instituto devedor antes do recolhimento da contribuição pelo segurado, também não há que se falar em extinção da obrigação, nos moldes prescritos no art. 381 do Código Civil.

No mais, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença não ofendeu qualquer dispositivo legal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO**, mantendo a sentença recorrida.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 26 de julho de 2011.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018454-25.2003.4.03.6104/SP
2003.61.04.018454-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : ALBINO CALIXTO DE SOUZA e outros. (= ou > de 65 anos) e outros
ADVOGADO : ENZO SCIANNELLI
APELADO : Uniao Federal e outro.
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelos autores em face de sentença que julgou extinto o feito, com apreciação do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil. Não houve condenação em honorários advocatícios por serem beneficiários da justiça gratuita.

Em suas razões recursais os autores pugnam pela reforma da decisão recorrida, para o fim de ver declarados seus direitos à complementação de aposentadoria, pela Companhia Docas do Estado de São Paulo e pela União, solidariamente, nos estritos termos do Acordo Coletivo firmado em agosto de 1963, entre o Ministério do trabalho e a Federação Nacional dos Portuários.

Este, o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Dispõe o artigo 114 da Constituição da República, *in verbis*:

"Art. 114. Compete à Justiça do Trabalho conciliar e julgar os dissídios individuais e coletivos entre trabalhadores e empregadores, abrangidos ao antes de direito público externo e da administração pública direta e indireta dos Municípios, do Distrito Federal, dos Estados e da União, e, na forma da lei, outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, bem como os litígios que tenham origem no cumprimento de suas próprias sentenças, inclusive coletivas."

No caso em tela, a ação subjacente foi ajuizada a fim de que fosse procedido o reconhecimento do direito à complementação de proventos de aposentadoria, decorrente de acordo firmado em 4 de agosto de 1963 entre o Governo Federal e a Federação Nacional dos Portuários.

Tem-se, portanto, que o objeto da demanda envolve questão eminentemente trabalhista, razão pela qual se justifica a remessa dos autos à Justiça do Trabalho.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

"EMENTA: Justiça do Trabalho: competência (CF, art. 144): pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal de que é da Justiça do Trabalho a competência para dirimir controvérsias relativas à complementação de proventos de aposentadoria quando decorrentes de contrato de trabalho: precedentes." (STF AI-AgR 579914/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

"COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. Complementação de aposentadoria, que se vincula a contrato de trabalho. Competência da Justiça do Trabalho para a causa." (STJ CC 33920/RJ, Min. Fontes de Alencar).

"COMPETÊNCIA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar causa cujo objeto tenha a ver com complementação de aposentadoria resultante de contrato de trabalho. Conflito conhecido, declarada competente a suscitada." (STJ CC 22942/RJ, Min. Barros Monteiro).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PORTUÁRIOS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO.

É da Justiça do Trabalho resolver controvérsias relativas à complementação de aposentadoria decorrente de acordo coletivo de trabalho. Agravo de Instrumento desprovido. Agravo interno prejudicado." (TRF - 3ª Região - AG 2001.03.00.008503-2 - 10ª Turma - Des. Fed. Jediael Galvão).

Em decorrência, não se inserindo na competência constitucional desta Corte as causas de complementação de aposentadoria decorrentes de acordo coletivo de trabalho, é de rigor a remessa dos autos à Justiça do Trabalho.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º A, do Código de Processo Civil, anulo de ofício a r. sentença prolatada e determino a remessa dos autos à Justiça do Trabalho, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.
Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2011.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011585-34.2003.4.03.6108/SP
2003.61.08.011585-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : SUELI APARECIDA CHICONI SGAVIOLI e outros
ADVOGADO : ALENCAR NAUL ROSSI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIMONE M SIQUEIRA SAQUETO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

DECISÃO

Tendo em vista que as pessoas elencadas como parte autora neste processo não compõem mais a lide (fl. 72), retifique-se a autuação.

No mais, trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício, atualizando os salários-de-contribuição que compõem o período básico de cálculo de seu benefício, aplicando-se o índice de 39,67%, relativo ao IRSM integral de fevereiro de 1994.

A r. sentença monocrática de fls. 108/116, aclarada às fls. 123/124, julgou parcialmente procedente o pedido, decretando a prescrição das parcelas vencidas a mais de cinco anos da propositura da ação. Feito submetido ao reexame necessário.

A parte autora apela às fls. 135/138, requerendo a fixação de verba honorária em seu favor.

Com contra razões às fls. 142/144.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Cumpra observar que a *quaestio* posta em Juízo não se trata de reajuste de benefício em manutenção, cujo deslinde obedece às regras dispostas no art. 41 da Lei n.º 8.213/91, mas de atualização dos salários-de-contribuição que compõem o período básico de cálculo, aplicando-se o índice de 39,67%, relativo ao IRSM integral de fevereiro de 1994. Atendendo ao art. 202 da Carta Magna, o art. 31 da Lei n.º 8.213/91, em sua primitiva redação, estabeleceu o INPC como índice de atualização dos salários-de-contribuição.

Por sua vez, o art. 9º, § 2º, da Lei n.º 8.542/92 alterou o referido dispositivo, passando a determinar que "*a partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nos 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991*".

Na seqüência, adveio a Lei n.º 8.700/93, que introduziu alterações na Lei n.º 8.542/92, mantendo, entretanto, o IRSM como índice de correção dos salários-de-contribuição.

Por fim, a Lei n.º 8.880, editada em 27 de maio de 1994, determinou expressamente, em seu art. 21, caput e § 1º, que os salários-de-contribuição referentes às competências anteriores a março de 1994 seriam atualizados até o mês de fevereiro de 1994, pelos índices previstos no art. 31 da Lei n.º 8.213/91, com as alterações da Lei n.º 8.542/92, e convertidos em URV, pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV, no dia 28 de fevereiro de 1994.

Conforme consta da Resolução IBGE n.º 20, publicada no Diário Oficial da União, em 22 de março de 1994, o índice verificado no mês de fevereiro daquele ano foi justamente o de 39,67%, pleiteado pela parte autora:

"Nº 20. O PRESIDENTE DA FUNDAÇÃO INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA - IBGE, usando de suas atribuições e tendo em vista o disposto na Portaria nº 478, de 16 de junho de 1992, do Ministério da Economia, Fazenda e Planejamento, resolve:

Art. 1º. Comunicar que é de 39,67% (trinta e nove inteiros e sessenta e sete centésimos por cento) a taxa de variação mensal do Índice Nacional de Reajuste do Salário-mínimo - IRSM no mês de fevereiro de 1994."

Desta feita, não poderia a Autarquia Previdenciária converter os salários-de-contribuição anteriores a março de 1994 para a URV, sem antes corrigi-los, mormente tendo-se em conta o princípio inculcado, inclusive, na atual redação do art. 201, § 3º, do Texto Fundamental.

Neste sentido, são os julgados expressos no REsp n.º 495.203, STJ, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 06.05.2003, DJ 04.08.2003, p. 390; REsp n.º 331.673, STJ, 6ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 07.02.2002, DJ 04.03.2002, p. 307; AC n.º 1999.61.07.004678-2, TRF3, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 17.12.2002, DJU

11.02.2003, p. 191 e AC n.º 2001.61.26.001979-8, TRF3, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 25.08.2003, DJU 17.09.2003, p. 558.

Na hipótese dos autos, os autores fazem jus à revisão da renda mensal inicial de seus benefícios, devendo os salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, que compõem o respectivo período básico de cálculo, ser corrigidos pelo índice de 39,67%, referente ao IRSM integral de fevereiro de 1994, descontando-se, contudo, eventual índice aplicado, observada a prescrição quinquenal relativa às parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação, nos termos do art. 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Saliento que, **por ocasião da liquidação da sentença**, deverá ser observada a regra do art. 21, § 3º, da Lei n.º 8.880/94, o qual dispõe que:

"§ 3º Na hipótese de a média apurada nos termos deste artigo resultar superior ao limite máximo do salário-de-contribuição vigente no mês de início do benefício, a diferença percentual entre esta média e o referido limite será incorporada ao valor do benefício juntamente com o primeiro reajuste do mesmo após a concessão, observado que nenhum benefício assim reajustado poderá superar o limite máximo do salário-de-contribuição vigente na competência em que ocorrer o reajuste".

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Por outro lado, verifico que a hipótese dos autos é de sucumbência mínima na parte autora, e não de sucumbência recíproca.

Logo, os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação e parcial provimento à remessa oficial**, para reformar a sentença monocrática na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de julho de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017989-34.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.017989-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : APARECIDO DONIZETI ZANETTI

ADVOGADO : FERNANDO TADEU MARTINS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00032-5 1 Vr TAMBAU/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação do autor, interposto em face de sentença que julgou improcedente o pedido de reconhecimento de tempo de serviço urbano formulado na petição inicial. O autor foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00, observado o disposto no artigo 12 da Lei 1060/50, por ser o autor beneficiário da justiça gratuita.

Em suas razões, o autor objetiva a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que foram produzidas provas suficientes para o reconhecimento do tempo trabalhado. Alternativamente, requer a redução dos honorários advocatícios.

Não houve contrarrazões.

Este, o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91, e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei n. 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício da atividade, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas sim começo de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Esclareça-se que em hipótese como a dos autos é preciso que o conjunto probatório seja harmônico e compatível com o tempo de serviço que se pretende computar.

Não há nos autos indício material do tempo que pretende ver reconhecido, prestado como balconista, a saber: recibos de pagamentos de salários, fichas de registro de empregados, livros de registro de ponto e outros que, comumente, servem como meios de prova da relação empregatícia e, por conseqüência, do tempo de serviço correspondente.

As declarações de fls. 10, 12, 14, 18 e 19 equivalem à produção de prova oral.

O documento de fl. 16 - Certidão emitida pelo Ministério do Exército, e a declaração de fl. 22, não bastam para comprovar o tempo que se pretende ver reconhecido para modificação do coeficiente de aposentadoria. Os depoimentos colhidos às fls. 124 a 132, dissociados de início de prova material, são insuficientes para o reconhecimento pretendido.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

1. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

3. (...)

4. Recurso conhecido e improvido.

(REsp 280402/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 26.03.2001, DJ 10.09.2001 p. 427)

Dessa forma, não é possível reconhecer o período de serviço pleiteado, já que o vínculo empregatício não restou demonstrado, por elementos materiais suficientes, e é expressamente vedado (art. 55 parágrafo 3º da Lei nº 8.213/91) acolher essa pretensão com base em prova exclusivamente testemunhal.

Portanto, a autora não faz jus ao reconhecimento do benefício requerido, tendo em vista que não houve comprovação do tempo trabalhado sem registro, de janeiro/1971 a 25/09/1972 e janeiro/1973 a 29/01/1974.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do autor, nos termos da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001773-97.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.001773-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUILHERME PINATO SATO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GERALDO MEDEIROS DA SILVA
ADVOGADO : DANILO PEREZ GARCIA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença proferida em ação cautelar de exibição de documentos, a qual julgou procedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil, e condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, atualizado monetariamente. Sem reembolso de custas processuais, por ser a parte autora beneficiária da Justiça Gratuita.

Em razões recursais, o INSS sustenta, preliminarmente, o cabimento do reexame necessário. Aduz, em síntese, que o apelado não apresentou provas de ter protocolado pedido na Agência do INSS - Santo André, e ter-lhe sido negado o direito de vista ao procedimento administrativo. Ademais, afirma que, ao ser intimado pelo MM. Juízo "a quo", apresentou, de imediato, o Procedimento Administrativo, afastando a alegação de desaparecimento ou não localização. Com contrarrazões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório.
Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática. A despeito de o INSS alegar ausência de recusa em fornecer à parte autora cópia do processo administrativo, esse fato está claro no documento de fl. 9, acostado aos autos.

Ademais, a circunstância de o INSS, citado, não haver exibido cópia do processo administrativo, apresentando-a somente depois da determinação judicial (fl. 61B e fls. 66B/126B), supre a deficiência probatória justificadora da intervenção judicial e confirma que a pretensão poderia não ter sido atendida diretamente ao requerente.

O interesse processual, na definição de VICENTE GRECO FILHO (in: "Direito Processual Civil Brasileiro", v.1) "*é a necessidade de se recorrer ao Judiciário para a obtenção do resultado pretendido, independentemente da legitimidade ou legalidade da pretensão*".

Não se indaga, a princípio, se o pedido é legítimo ou ilegítimo. Basta que seja **necessário**, isto é, que o autor não possa obter o mesmo resultado por **outro meio extraprocessual**. Conjugada a essa necessidade, somem-se a **utilidade** e a **adequação** do pedido formulado, porque é inútil a provocação da tutela jurisdicional se ela, em tese, não for apta a produzir a correção da lesão arguida na inicial.

Aqui, conquanto a pretensão do requerente - obtenção de cópia de seu procedimento administrativo - constitua um direito autônomo, acessível a todos os interessados, nos termos do que dispõe o artigo 5º, inciso XXXIV, da Constituição Federal, entendo que o Poder Judiciário somente deverá intervir ante a demonstração de conflito, este representado pela comprovação da recusa do réu em atender o requerimento.

É o caso destes autos.

Assim, a demonstração do interesse processual, consistente na omissão da autarquia em conceder a pretendida cópia dos documentos, legitima o pedido de intervenção judicial.

Assim, acertado o acolhimento do pedido, mesmo diante da satisfação da pretensão deduzida no curso do feito, pois, tal como ocorreu, o reconhecido do pedido restou configurado. Procedente o pedido, apropriada é a condenação do vencido em verbas de sucumbência.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. PROVIDÊNCIA EFETIVADA PELO REQUERIDO NO CURSO DA AÇÃO. RECONHECIMENTO DO PEDIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO (ART. 269, II, DO CPC). HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. O requerente ajuizou cautelar de exibição objetivando compelir o INSS a exibir em juízo a cópia do processo administrativo de concessão do seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço, concedido em 17/10/97.

2. A juntada aos autos da cópia do processo administrativo do autor exauriu, por completo, o objeto da medida cautelar, ensejando a extinção do processo, com resolução do mérito, com base no art. 269, II, do CPC, em face do reconhecimento do pedido do autor pelo réu no curso da ação.

3. Sendo a hipótese de extinção do processo, com resolução do mérito, com base no art. 269, II, do CPC, é devida a condenação da autarquia-ré ao pagamento dos honorários de advogado, por ter sido ela quem deu causa ao ajuizamento da demanda.

4. Honorários de advogado, a cargo do INSS, mantidos em R\$ 200,00 (duzentos reais), porque em conformidade com a legislação de regência.

5. Apelação desprovida e remessa oficial parcialmente provida."

(TRF 1ª Região, AC n. 200638130109070, Segunda Turma, Rel. Neuza Maria Alves da Silva, e-DJF1 11/4/2011, p. 38)

Contudo, ante a simplicidade e as circunstâncias da causa, os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 550,00 (quinhentos e cinquenta reais), nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, consoante a orientação da Terceira Seção desta Corte (TRF 3ª Região, AR n. 2.838, Processo n. 200303000116918, Terceira Seção, Rel. Vera Jucovsky, DJF3 CJ1 1º/4/2011, p. 415).

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação interposta, para fixar os honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2011.
DALDICE SANTANA

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029732-07.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.029732-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : JOAO PASSADOR POLO

ADVOGADO : VILMA POZZANI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00443-4 3 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo autor em face de sentença que julgou improcedente o pedido, não reconhecendo como especial o tempo de trabalho prestado na empresa Voith S/A, no período de 1974 a 1987. Houve condenação do autor ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10%, submetida ao disposto no artigo 16 da Lei 1.060/50.

Em suas razões de apelação, o autor requer a reforma da sentença, sob o argumento de que a documentação apresentada é suficiente para comprovar a caracterização da prestação de atividade especial, pois era a legalmente exigida na época dos fatos.

Houve contrarrazões.

Este, o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

No que se refere ao reconhecimento do trabalho insalubre, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64.

O artigo 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica."

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a seguinte redação com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)"

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, tratando-se de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em

laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

No presente caso o autor demonstrou haver laborado em atividade especial na empresa Voith S/A - Máquinas e Equipamentos, no período de 03/12/1974 a 25/02/1987, na função de Inspetor Metalográfico.

O formulário SB-40 de fl. 20 atesta que o autor estava submetido ao agente agressor emanação de gases tóxicos oriundos das resinas e catalizadores, partículas em suspensão de silícia e ferro, exposição a soluções químicas (ácido clorídrico, sulfúrico, nítrico, perclórico, cianetos, etc), bem como aos gases emanados por tais soluções, de modo permanente e habitual, no período acima mencionado. Portanto, a nocividade do trabalho já está prevista - código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, e código 2.5.7 do Decreto nº 83.080/79 - sendo desnecessária a sua confirmação por outros meios.

Reconheço, pois, a insalubridade da atividade exercida pelo autor, nos períodos de 03/12/1974 a 25/02/1987, e determino a sua conversão em tempo comum, devendo o INSS proceder à revisão da renda mensal inicial do autor. Quanto ao fator de conversão a ser utilizado, vez que sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, entendimento este que acabou por ser expressamente acolhido pela legislação previdenciária, por força da edição do Decreto 4.827/2003 que, dando nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048/99, dispôs que:

Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

Cabe explicitar as verbas acessórias.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, e a partir de julho/2009 devem incidir o percentual de 0,5% ao mês nos termos da Lei 11960/09, que alterou o critério de cálculos de juros moratórios previsto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97.

Sucumbente o INSS, deve arcar com os honorários que fixo em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil e de acordo com precedentes da 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalta-se, todavia, que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações devidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça e de acordo com a orientação jurisprudencial pacificada pela Terceira Seção daquela egrégia Corte, no julgamento dos *Embargos de Divergência no Recurso Especial n.º 187.766-SP, em 24/05/2000*, em que foi relator Ministro Fernando Gonçalves.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Faço constar no que se refere à prescrição, esta atinge apenas o direito às parcelas pretéritas vencidas antes do quinquênio que precede o ajuizamento da ação.

Vale ressaltar que eventuais parcelas pagas administrativamente, a título de qualquer matéria aqui discutida, devem ser deduzidas na fase de liquidação.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º A do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do autor, para reconhecer como especial o período trabalhado na empresa Voith S/A - Máquinas e Equipamentos, e determinar a sua conversão em tempo comum para fim de elevação do coeficiente de sua aposentadoria desde a data do requerimento administrativo, ressalvada a prescrição quinquenal, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044080-30.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.044080-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : MILTON RICARDO DA SILVA
ADVOGADO : BRUNO ANGELO STANCHI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IDMAR JOSE DEOLINDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 94.00.00012-7 4 Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada por MILTON RICARDO DA SILVA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A r. sentença monocrática de fls. 21/23 julgou procedentes os embargos para declarar nulos os cálculos postos em execução pela parte. Por fim, fixou sucumbência em R\$ 1.000,00 (mil reais) em 27.12.04.

Em preliminar o exequente sustenta a existência de título executivo a fundamentar a execução e, em razões recursais de fls. 25/28 sustenta a existência de valores a executar.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O título executivo judicial condenou o Instituto Autárquico à revisão do benefício para aplicar os reajustes reconhecidos pela Súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos, pagamento das parcelas atrasadas atualizadas, acrescidas de juros de mora e verba honorária de 10% incidente sobre a condenação.

Do acima transcrito, extrai-se que o título executivo concedeu a revisão, nos moldes da Súmula 260, do extinto Tribunal Federal de Recursos.

Discorrendo sobre a interpretação do art. 2º da Lei nº 6.708/79, o então Tribunal Federal de Recursos editou a Súmula nº 260, de 21 de setembro de 1988, dispondo que:

"No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês de concessão, considerando, nos reajustes subsequentes, o salário mínimo então atualizado".

Essa orientação, abrange os benefícios anteriores a 05 de outubro de 1988 (promulgação da CF), consistindo na utilização do índice integral em lugar do proporcional recebido no primeiro reajuste, produzindo, na prática, reflexos financeiros até a competência de março de 1989, a partir de quando se inicia o transcurso na prescrição quinquenal, por força da revisão transitória a seguir expandida, que entrou em vigor no dia 05 de abril do mesmo ano. Precedentes: 5ª Turma, STJ, RESP nº 501457, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 23/03/2004, DJU 24/05/2004, p. 329; TRF3, 8ª Turma, AC nº 97030463770, Rel. es. Fed. Therezinha Cazerta, j. 19/05/2008, DJF3 24/06/2008.

A propósito da Súmula ex-TFR 260 é pacífica jurisprudência do **Superior Tribunal de Justiça**:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REAJUSTE. EQUIVALÊNCIA AO NÚMERO DE SALÁRIOS-MÍNIMOS. SÚMULA 260/TFR. ART. 58 ADCT.

O preceito contido na Súmula 260/TFR **não vincula o reajuste do benefício ao número de salários-mínimos**, pois não se confunde com o critério previsto no art. 58 do ADCT, que vigorou no intervalo compreendido entre abril/89 e dezembro/91. Embargos acolhidos." (EResp 228.863 RJ, **Min. Felix Fischer**; REsp 524.369 RJ, **Min. Hamilton Carvalhido**; REsp 501.502 RJ, **Min. Paulo Medina**; REsp 547.925 PB, Min. **José Arnaldo da Fonseca**). (g. n.)

Pois bem, os argumentos do exequente, no que se refere à continuidade da execução não merecem prosperar, uma vez que inexistente título judicial a calçar a execução.

Isto, porque, consoante já explanado neste *decisum*, os critérios de reajustes da Súmula 260 produzem reflexos financeiros tão somente até a competência de março de 1989, e que, ao revés da sua pretensão a r. sentença de primeiro grau, transitada em julgado, jamais proveu a equivalência salarial em que fundamenta o seu cálculo.

Dado princípio do impulso oficial, não é demais destacar que dentre outros misteres, cumpre ao Juiz prevenir ou reprimir qualquer ato contrário à dignidade da justiça, eis que investido nos poderes gerais e específicos de direção do processo justificando, pois, o desvelo para com a execução contra a Fazenda Pública, tendo em vista os recursos provenientes dos cofres públicos.

Sendo assim, de rigor a manutenção da r. sentença impugnada.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, afasto as preliminares e, no mais, **nego seguimento à apelação** para manter extinta a execução dada a inexistência de título executivo judicial.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 28 de julho de 2011.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003608-66.2005.4.03.6125/SP
2005.61.25.003608-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : ODILIA SILVESTRINI ARIOSO

ADVOGADO : IVAN JOSE BENATTO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00036086620054036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora aos ônus da sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso interposto (fls. 109/112).

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: "*O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.*" (*REsp nº435871/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391*).

No presente caso, o estudo social, realizado em 01/10/2008 (fls. 45/78), revela que a requerente reside com o esposo e a filha, em imóvel próprio, sendo que a renda familiar é composta pela aposentadoria recebida pelo cônjuge, no valor R\$ 602,93 (seiscentos e dois reais e noventa e três centavos), e pelo salário da filha, no valor de R\$ 662,60.

Diante dessa situação, embora o critério estabelecido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não seja o único meio hábil para a comprovação da condição econômica de miserabilidade do beneficiário, ficou demonstrado que a autora não auferia rendimentos, mas tampouco se enquadra dentre os destinatários do benefício assistencial, uma vez que o benefício em questão deve ser reservado àqueles que não possuem meios de sobreviver por si próprios e não tenham, ainda, seus familiares meios de supri-los tal falta, isto é, nos casos extremos em que só resta ao requerente do benefício o auxílio do Estado. Assim, não se insere a parte autora no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar. Ressalte-se que o benefício assistencial em questão não é fonte de aumento de renda, mas um meio de prover a subsistência daqueles que necessitam do amparo do Estado, por não possuir renda própria ou familiares que possam supri-la.

Neste passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de prestação continuada, nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93, a improcedência do pedido é de rigor.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2011.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00011 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005362-63.2005.4.03.6183/SP
2005.61.83.005362-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
PARTE AUTORA : LOURICO PEREIRA DE SOUZA
ADVOGADO : ROSMARY ROSENDO DE SENA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO

Trata-se de remessa *ex officio* em face de sentença proferida em mandado de segurança, a qual julgou parcialmente procedente o pedido para determinar à autoridade impetrada o processamento do recurso administrativo da parte impetrante, no prazo de 30 (trinta) dias.

Não houve interposição de recurso voluntário.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovemento da remessa oficial (fl. 301).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Segundo se infere dos autos, houve injustificável atraso da autarquia previdenciária em analisar e concluir o recurso administrativo n. 5485.001327/2003-39, relativo ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição n. NB n. 42/128.025.859-1.

O protocolo do recurso administrativo data de dezembro de 2003, somente depois do deferimento da liminar, em novembro de 2005, é que foi dado andamento ao processo administrativo, como se depreende das informações de fls. 135/138.

A hipótese é de direito líquido e certo da parte impetrante em ver seu pedido de benefício apreciado no prazo assinalado em lei, não se justificando tão longa demora, sendo certo que aqui não se trata de mera cobrança de pecúnia, mas de tramitação de procedimento administrativo, com os seus iminentes consectários.

A matéria não comporta outras digressões, conforme se deduz dos precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. ANÁLISE E PROCESSAMENTO DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO LEGAL.

I- O prazo para processamento e concessão do benefício no âmbito administrativo é de 45 dias (lei nº 8.213/91, art. 41, § 5º e Decreto nº 3048/99, art. 174).

II- Remessa oficial improvida."

(TRF 3ª Região, REOMS 249925, proc. n. 2002.61.19.0052178/SP, Rel. Des. Federal Regina Costa, DJU 6/4/2005, p. 291)

"REMESSA "EXOFFICIO" EM MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. PRAZO DE 45 DIAS PARA PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. OBRIGATORIA SUA OBSERVÂNCIA.

I - A observância do prazo de 45 dias para o primeiro pagamento de renda mensal de benefício, a contar da data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária a sua concessão e direito subjetivo, amparado pelo art. 41, par. 6º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 270, do Decreto nº 611, de 21.07.92.

II - Remessa "ex officio" a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, REOMS, proc. nº 95.03.091399-3/SP, Rel. Des. Federal Marisa Santos, DJU 27/3/96, p. 19.128)

Diante do exposto, **nego seguimento** à remessa oficial, mantendo integralmente a sentença recorrida.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Cumpridas as formalidades legais, devolvam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006649-46.2006.4.03.6112/SP
2006.61.12.006649-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : MARIA CLARICE DA SILVA LOPES
ADVOGADO : EDVALDO APARECIDO CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO AURÉLIO FAUSTINO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00066494620064036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sustenta, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Apesar de regularmente intimado, o INSS deixou de apresentar suas contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Pois bem.

Discute-se, nesses autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios previdenciários por incapacidade.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São requisitos exigidos para a concessão de tais benefícios: a qualidade de segurado; a carência de doze contribuições mensais, quando exigida; a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez; e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso vertente, todavia, verifica-se que a parte autora não comprovou sua incapacidade laborativa.

Quanto a essa questão, o perito judicial constatou ser a parte autora portadora de "*descolamento de retina no olho direito*" que não lhe acarreta incapacidade laborativa (fls. 109/124 e fls. 133/136).

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado; ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

Dessa forma, não é devida a concessão dos benefícios pleiteados à parte autora, por ausência de comprovação da incapacidade para o trabalho, o que impõe a manutenção da decisão de primeira instância.

Nesse sentido, cito julgado desta C. Corte de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1.171.863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012357-22.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.012357-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCILENE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HAIDE DA FREIRIA COELHO BARBOSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ANA PAULA ACKEL RODRIGUES DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 03.00.00148-5 1 Vr CAJURU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço urbano de 05.01.1964 a 31.12.1968, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, reconhecendo o caráter especial da atividade exercida de 05.01.1964 a 31.12.1966, e condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de serviço integral, com correção monetária e juros de mora de 1% ao mês, das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação.

Sentença proferida em 19.05.2005, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, sustentando que a atividade sem registro em carteira, reconhecida em sentença trabalhista, não pode integrar o cômputo do tempo de serviço e pede, em consequência, a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com reconhecimento judicial de período de trabalho urbano.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;
II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e
b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

A autora juntou cópias de reclamação trabalhista ajuizada contra a Empresa Telefônica de Cajuru onde consta formulário DSS-8030, firmado por Sócio-Diretor, sem reconhecimento de firma ou carimbo da empresa.

A sentença proferida pelo Juízo laboral é de natureza homologatória de transação consolidada entre a autora e os ex-empregadores, não fazendo menção às provas eventualmente existentes nos autos, e não formando qualquer juízo de valor quanto ao mérito da demanda.

Não considero que a sentença homologatória de acordo seja início de prova material suficiente. Ela é pressuposto para a análise das provas constantes dos autos. Não se deve olvidar o fato de que o autor não instruiu o processo com todas as provas necessárias. Nem mesmo o recolhimento das contribuições, ou a anotação na CTPS, eventualmente efetuados por força da sentença proferida na seara trabalhista, podem comprovar o vínculo, pois realizados por força do indigitado acordo.

No sentido da necessidade de provas além das trazidas nos presentes autos:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. SENTENÇA TRABALHISTA. ANOTAÇÃO NA CTPS POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL. PROVA MATERIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 472 DO CPC. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282 E 356/STF. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. NÃO-OCORRÊNCIA. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou sua jurisprudência no sentido de que a sentença homologatória proferida nos autos de Reclamação Trabalhista é válida como prova material para fins de reconhecimento do tempo de serviço urbano, desde que fundamentada em elementos que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e os períodos alegados, sem que isso caracterize ofensa ao art. 472 do Código de Processo Civil.

...

4. Agravo regimental improvido." (STJ, AGA 520885, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 28.11.2006, unânime, DJ de 18.12.2006, pág. 463).

"PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA TRABALHISTA. UTILIZAÇÃO. OBEDIÊNCIA AO ART. 55, § 3º, DA LEI Nº 8.213/91. PROVA MATERIAL. NECESSIDADE. SÚMULA Nº 149 DO STJ. PRECEDENTE DA QUINTA TURMA.

1. "A sentença trabalhista pode ser considerada como início de proa material se no bojo dos autos acham-se documentos que atendem o requisito do § 3º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91, não constituindo reexame de prova sua constatação, mas valoração de prova." (AgRg no Resp 282.549/RS, Quinta Turma, rel Min. Gilson Dipp, DJ de 12.03.2001.)

2. No caso, não houve produção de qualquer espécie de prova nos autos da reclamatória trabalhista, que foi julgada procedente porque houve reconhecimento do pedido na audiência de conciliação, instrução e julgamento, razão pela qual a utilização desse título judicial, para fins de obtenção de benefício previdenciário, afronta o art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e o comando da Súmula nº 149 do STJ.

3. Ressalva do acesso às vias ordinárias.

4. Recurso especial conhecido e provido." (STJ, RESP 499591, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 24.06.2003, votação unânime, DJ de 04.08.2003, pág. 400).

No caso dos autos, embora tenha sido expedido ofício ao Procurador Regional do INSS em Ribeirão Preto (fls. 49) para que apresentasse os cálculos referentes às contribuições previdenciárias devidas pelos ex-empregadores da autora, não existe prova do recebimento, uma vez que não houve intimação pessoal da autarquia e tampouco existe cópia do AR no processo, comprovando a entrega do documento.

Também não foram juntadas provas do recolhimento de quaisquer contribuições previdenciárias por parte da empresa, relativas à atividade urbana sem anotação em CTPS.

Assim, inviável o reconhecimento da atividade exercida de 05.01.1964 a 31.12.1968 junto à Empresa Telefônica de Cajuru.

Pelo exposto, DOU PROVIMENTO à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que o(a) autor(a) é beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF.

Int.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036179-40.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.036179-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE MARIA MENDES
ADVOGADO : ELZA NUNES MACHADO GALVAO
No. ORIG. : 00.00.00124-8 1 Vr ITAPEVA/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face de sentença de improcedência nos autos dos embargos à execução opostos pela autarquia, em ação de natureza previdenciária ajuizada por JOSÉ MARIA MENDES.

Em seu apelo, a autarquia previdenciária sustenta impropriedades no cálculo acolhido pela sentença e pugna para que a contagem dos juros seja iniciada a partir da citação inicial.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O título executivo judicial condena a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo, e a pagar as prestações pretéritas acrescidas de juros de mora e da verba honorária de 10% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

A motivação dos presentes embargos à execução cinge-se ao termo inicial de contagem dos juros de mora, haja vista nada constar no título judicial sobre o tema.

Ora, se não houve fixação do termo inicial para contagem dos juros de mora e, tendo eles caráter legal, deve ser adotado o prescrito no art. 405 do Código Civil:

"Art. 405. Contam-se os juros de mora desde a citação inicial."

Aliás, não é outro o entendimento jurisprudencial sobre o tema, como tem sido decidido nesta e. Corte:

"Os juros de mora, para fins de execução, são calculados segundo os índices disciplinados pela condenação, nos moldes do art. 219 do CPC, ou seja, incidem de forma conglobada, em sua totalidade sobre a soma das parcelas vencidas e não prescritas até a citação, a partir de quando se verificam decrescentemente, mês a mês. Precedentes: TRF3, 9ª Turma, AC nº 2000.61.02.006483-5, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 28/02/2005, DJU 22/03/2005, p. 457; TRF3, 10ª Turma, AC nº 2003.03.99.027042-6, Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, j. 16/03/2004, DJU 28/05/2004, p. 666; TRF3, 2ª Turma, AC nº 89.03.008053-0, Des. Fed. Rel. Sérgio Nascimento, j. 19/06/2001, DJU 10/10/2001, p. 647."

Desta sorte, é de ser corrigida a incidência dos juros de mora, de modo que, nas prestações anteriores à data da citação, a contagem se inicia a partir desse evento e não desde quando devidas, como foi computado pelo cálculo posto em execução e acolhido pela sentença recorrida.

No caso, estando o cálculo da autarquia em conformidade com o decidido, a execução deverá prosseguir pelo importe de R\$ 78.193,92 (setenta e oito mil, cento e noventa e três reais e noventa e dois centavos), válido para maio/2005.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO** para que o termo inicial da contagem dos juros de mora seja fixado a partir da citação, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2011.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036707-74.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.036707-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

EMBARGANTE : ANTONIO FERREIRA DAS NEVES

ADVOGADO : DIRCEU DA COSTA

EMBARGADO : Decisão de fls. 102

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO PIAZZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00048-0 3 Vr VALINHOS/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

ANTONIO FERREIRA DAS NEVES opõe embargos de declaração da decisão de fls. 102, que, em juízo de retratação, deu parcial provimento ao agravo legal por ele interposto, onde se reconheceram os erros materiais da decisão monocrática de fls. 94/96, para se considerar como data do ajuizamento da ação 07-10-2004 e do termo inicial do benefício 31-01-1998.

Sustenta o agravante que interpôs agravo legal visando a correção de erro material, para que "ficasse assentado que o pedido administrativo ocorreu em 04-09-1996 (ou corrigindo erro material para o correto 15-04-1996, com direito à DIB após a demissão do último emprego em 21-02-1996) e não em 13-03-2003".

A decisão do agravo legal, ora embargada, afirmou que a DIB não poderia retroagir a 1996, pois o autor concordou com a reafirmação da DER em 1998.

Contra tal procedimento se insurge o autor, uma vez que, nas ações propostas, o pedido é de retroação da DIB à data do requerimento administrativo. Com o reconhecimento do tempo de serviço como rurícola entre 01-01-1970 e 31-07-1975, não há razão para o não atendimento do pedido relativo à retroação da DIB, o que implica na manutenção da decisão monocrática publicada em 03-05-2011, quanto à aplicabilidade do IRSM de fevereiro de 1994 no recálculo da RMI.

É o relatório.

Decido.

Cabe um breve resumo da situação encontrada nos autos.

O autor ajuizou duas ações, uma em 07-10-2004 e outra em 24-05-2005.

Na ação ajuizada em 2004, o autor requer o reconhecimento e declaração de tempo de atividade rural, de 01-01-1968 a 31-07-1975, a ser somado ao tempo de serviço utilizado na concessão da aposentadoria, para fins de revisão e transformação da aposentadoria proporcional em integral, ante o total de tempo de serviço atingido de mais de 35 anos. Afirma expressamente que ingressou com pedido de aposentadoria por tempo de serviço em **31-01-1998**, tendo o benefício sido concedido de forma proporcional, computados 30 anos de tempo de serviço.

Na ação ajuizada em 2005, o pedido é "para reconhecer e declarar o tempo de atividade rural inconsiderado pelo INSS no processo administrativo, dentro do período de 01-01-1968 a 31-07-1975 (7 anos e 7 meses) por ele desenvolvido em regime individual e de economia familiar (...), a ser somado ao tempo de serviço utilizado na contagem na autarquia até **04-09-1996** (28 anos, 8 meses e 16 dias), condenando a autarquia na concessão da aposentadoria proporcional ou integral em **04-09-1996**, mediante a revisão da aposentadoria existente, bem com condenar a autarquia ao pagamento

das diferenças (...), incluindo no cálculo o IRSM de fevereiro de 1994, com seus reflexos nas prestações devidas desde o início do benefício até a sua efetiva implantação administrativa".

As duas ações foram reunidas por despacho datado de 02-09-2005 (fls. 279 do Processo 963/2004), prosseguindo o feito nesta ação, com sentença que julgou improcedentes os dois pedidos.

O autor apelou, pleiteando a reforma da sentença para "julgar procedente a ação, reconhecendo comprovado o tempo de serviço rural através de prova oral em reforço à documental, no período de 16-04-1970 a 31-07-1975, e determinando a revisão da aposentadoria nos exatos termos postulados nas iniciais, primeiro para acrescentar o tempo rural inconsiderado administrativamente e depois para alterar a DIB para 04-09-1996 e incluir o IRSM de 39,67% de fevereiro de 1994 na apuração da RMI (...)."

Na primeira decisão por mim prolatada nestes autos (fls. 94/96), dei parcial provimento à apelação para reformar a sentença e "reconhecer o tempo de serviço rural de 01-01-1970 a 31-07-1975, determinando sua inclusão no tempo de serviço do autor, desde o pedido administrativo (13-03-2003) e a utilização do índice do IRSM de fevereiro/94 como índice de correção monetária dos salários de contribuição". DIB em 13-03-2003.

O autor interpôs o agravo de fls. 99/101, pelo qual reconheci a existência de erro material, modificando a data do ajuizamento da ação para 07-10-2004 e o termo inicial do benefício para 31-01-1998.

Considerou-se como DIB a data de reafirmação da DER.

Pergunta-se: por que a DER foi reafirmada??

Encontramos a resposta no processo administrativo de concessão de benefício, juntado às fls. 42/270 da ação ajuizada em 2004.

O pedido administrativo de concessão data de 15-04-1996 (fls. 43).

Em sua primeira análise, o INSS indeferiu o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço (fls. 95), não considerando o tempo rural. O autor interpôs recurso administrativo, pleiteando o cômputo de tempo rural entre 1970 e 1975 (fls. 102). O INSS, às fls. 127, decidiu que, computando-se o tempo de trabalho rural entre 01-01-1970 e 31-07-1975, estariam preenchidos os requisitos exigidos pelo RBPS para a concessão do benefício, "vez que se comprova tempo de serviço superior ao mínimo de 30 anos exigidos para a obtenção do benefício pleiteado".

Tal decisão, porém, foi revista. O julgamento de fls. 141/143, ocorrido em 28-09-2001, foi convertido em diligência, uma vez que "a E. 14ª JRPS reconheceu como especiais todos os períodos pretendidos, computou o período rural de 01-01-1970 a 31-07-75, perfazendo, 33 anos, 7 meses e 14 dias de tempo de serviço". E o INSS interpôs recurso em relação ao reconhecimento das condições especiais da atividade exercidente 20-09-1983 a 30-05-1985 e de 01-08-1986 a 20-02-96, e também quanto ao cômputo do período rural de 1970 a 1973.

A Primeira Câmara de Julgamento, às fls. 172/174, prolatou nova decisão, onde ratificou as condições especiais de trabalho durante os períodos impugnados, mas considerou como de efetivo trabalho rural somente o ano de 1974.

Assim, à DER de 15-04-1996, o autor tinha 28 anos, 8 meses e 16 dias de trabalho, razão pela qual o pedido de aposentadoria foi indeferido.

Em 2003, o INSS consultou o autor se pretendia reafirmar a DER para 31-01-1998 (data na qual completaria os requisitos para aposentação, já que continuou a trabalhar).

Para obter o benefício, houve concordância (fls. 184).

Finalmente, o INSS implantou o benefício, com DER retroativa a 31-01-1998, segundo a carta de concessão/memória de cálculo de 27-05-2004, considerando-se no PBC o período de julho/1994 a dezembro/97 (fls. 256/257). Considerado como de efetivo labor rural somente o ano de 1974, nos termos já expostos.

A DIB pode, sim, retroagir a 15-04-1996, data do primeiro pedido administrativo de concessão do benefício. Desde que a renda mensal inicial recalculada obedeça a legislação vigente à época da aquisição do direito, ou seja, o PBC deve ser modificado, abrangendo, desse modo, também o mês de fevereiro de 1994.

A concordância do autor, no âmbito administrativo, com o início da DIB em 98, não altera a natureza do pedido.

A decisão de fls. 94/96 determinou a inclusão do tempo rural de 01-01-1970 a 31-07-1975. Assim, nos termos da primeira decisão do Conselho de Recursos da Previdência Social (fls. 79), o autor, à época do primeiro pedido administrativo, já contava com tempo suficiente para a concessão de aposentadoria proporcional, nos termos do pedido da ação ajuizada em 2005.

Quanto ao pedido relativo ao IRSM de fevereiro/94, é de ser deferido, nos termos da decisão de fls. 94/96, tendo em vista o novo PBC a ser utilizado para o cálculo do benefício.

Mantidos os demais termos da decisão de fls. 94/96, naquilo que não contraria a presente decisão, e confirmada a correção do erro material, relativo à data do ajuizamento da primeira ação revisional.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração para fixar a DIB na data do primeiro requerimento administrativo, 15-04-1996, com o recálculo da renda mensal inicial e alteração do PBC.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006609-39.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.006609-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : YOLANDA CALLEGARI DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00066093920074036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual a parte autora postula a concessão de benefício previdenciário.

O processo foi extinto sem resolução de mérito, por falta de requerimento administrativo da pretensão ora deduzida. Irresignada, a parte autora interpôs apelação, na qual sustenta, em síntese, ter apresentado aos autos o Agendamento Eletrônico (fls. 49/56) com data para comparecimento ao Instituto em 21/5/2008. Posteriormente, depois da prolação da sentença, juntou a Comunicação de Decisão do INSS (fl. 65), na qual consta o indeferimento de sua postulação. Requer a anulação da r. sentença e o prosseguimento do feito.

Sem contrarrazões os autos foram distribuídos a esta Relatoria.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se a necessidade de requerimento administrativo, em matéria previdenciária, como condição da ação.

O tema encontra-se pacificado no âmbito desta Turma, com respaldo em precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp 147186, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJ 6/4/1998, p. 179), e nas Súmulas n. 213 do extinto TFR e 9 desta Corte, as quais não afastam a necessidade do pedido na esfera administrativa, dispensando, apenas, o seu exaurimento para a propositura da ação previdenciária.

Com efeito, é necessária a demonstração do prévio pedido na esfera administrativa e, ultrapassado o prazo de 45 dias, previsto no artigo 41, § 6º, da Lei n. 8.213/91, mantendo-se omissa a Autarquia Previdenciária, ou indeferido o pleito, **não se exige o esgotamento** dessa via para invocar-se a prestação jurisdicional.

No caso vertente, a parte autora requereu a concessão do benefício administrativamente, como determinado no r. despacho de fl. 46.

Ocorre, porém, que o INSS tardou sua apreciação e, ao fazê-lo, indeferiu o pedido (fl. 65), de modo que não pode a parte autora arcar com as consequências dessa demora.

Diante do conflito de interesses a envolver a questão e dos ditames impostos pela Carta Magna, garantidores do acesso ao Judiciário, sempre que houver lesão ou ameaça a direito (art. 5º, XXXV, da Constituição Federal), restam evidenciados o interesse processual e a idoneidade da via eleita para pleitear o seu direito.

Assim, como o feito não se encontra em condições de imediato julgamento, é o caso de anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos à Primeira Instância, para seu regular prosseguimento, com a produção de provas e prolação de nova sentença.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação da parte autora, para anular a r. sentença e determinar a remessa dos autos à Vara de origem, para o regular processamento.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002209-40.2007.4.03.6122/SP

2007.61.22.002209-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NAIR MESSIAS DE ANDRADE CARLIM (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : REGINA CELIA MANFRIN e outro

DECISÃO

Trata-se de sentença que deferiu pedido de aposentadoria por idade de trabalhadora rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O INSS contestou (fls. 46/53).

Sentença proferida em 15.04.2009, não submetida ao reexame necessário.

A antecipação de tutela foi concedida no bojo do *decisum*.

Apelou o INSS, alegando a falta de início de prova material contemporânea aos fatos alegados, bem como a impossibilidade do reconhecimento de atividade rural com base em prova exclusivamente testemunhal, ressaltando ser necessária a comprovação do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses equivalente à sua carência, e dos recolhimentos das contribuições previdenciárias.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

A autora completou 55 anos em **1986**, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela LC nº 11/71.

Referida lei estabelecia como condição, além da idade mínima de 65 anos, a situação de chefe ou arrimo de família (LC 11/71, art. 4º, par. ún.) e a carência era a expressa no art. 5º da LC nº 16/73:

A caracterização da qualidade de trabalhador rural, para efeito da concessão das prestações pecuniárias do PRORURAL, dependerá da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Com o advento da CF de 1988, a idade mínima para as trabalhadoras rurais passou a ser de 55 anos, nos termos do art. 202, I, atual art. 201, § 7º, II, com as alterações introduzidas pela EC 20/98. Também o dispositivo legal que estabelecia como condição a situação de chefe ou arrimo de família (LC 11/71, art. 4º, par. ún.) não encontrou amparo constitucional.

Com esses fundamentos, a jurisprudência inclinou-se no sentido de reconhecer o direito à aposentadoria por idade aos rurícolas que completassem 55 anos, se mulher, ou 60 anos, se homem, afastando o requisito de chefe ou arrimo de família, desde que comprovassem atividade pelo período de três anos, conforme dispunha o art. 5º da LC n. 16/1973.

Tal entendimento, entretanto, não mais pode ser adotado em razão da decisão proferida pelo Plenário do STF nos Embargos de Divergência em RE 175.520-2/RS, Rel. Min. Moreira Alves, publicada no DJ de 06.02.98:

Embargos de divergência. Previdência Social. Aposentadoria por idade. Rurícola.

Divergência caracterizada entre o acórdão embargado e os julgados do Plenário nos Mandados de Injunção n°s 183 e 306.

Não-auto-aplicabilidade do artigo 202, I, da Constituição Federal.

Embargos de divergência conhecidos e providos.

Do voto do Min. Relator, reportando-se a voto anteriormente proferido no MI nº 183/RS, extrai-se o seguinte trecho:

"1. Quando do julgamento do presente mandado de injunção, depois de ultrapassada a preliminar de legitimação para agir - reconhecida esta aos impetrantes -, indiquei adiamento porque, no debate, surgiram dúvidas sobre o desfecho do Projeto de Lei nº 2.570, encaminhado pelo Exmo. Sr. Presidente da República ao Congresso Nacional, e relativo aos planos de benefícios e de custeio da Previdência Social.

Em verdade, esse Projeto nº 2.570 foi votado pelo Congresso e, sob o nº 47/90, submetido à sanção do Exmo. Sr. Presidente da República, que o vetou integralmente.

Sucedde, porém, que, em 24 de junho deste ano de 1991, foram publicadas as Leis nº 8.212 e 8.213, a primeira das quais dispôs sobre a organização da Seguridade Social, instituiu Plano de Custeio e deu outras providências; e a segunda dispôs sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social. Ora, nessa Lei nº 8.213, em seu artigo 48, estabeleceu-se, em cumprimento ao preceito do inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, que "a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta), se mulher, reduzidos esses limites para 60 e 55 anos de idade para os trabalhadores

rurais, respectivamente homens e mulheres . . .", e, no artigo 5 disciplinou-se como será calculada a renda mensal devida em virtude dessa aposentadoria.

Atualmente, portanto, se encontra regulamentada a norma do inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, razão por que, em decorrência desse fato superveniente, perdeu seu objeto o presente mandado de injunção.

2. Em face do exposto, julgo este mandado de injunção prejudicado."

(...)

"Nesse aditamento, acentuei que a Lei 8.213/91 regulamentara o preceito do inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, porquanto no artigo 48 mandara aplicar aos trabalhadores rurais, com a redução de idade estabelecida na Carta Magna, a mesma carência exigida para os segurados que completassem 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher, e, no artigo 50, disciplinara como seria calculada a renda mensal devida em virtude dessa aposentadoria. E, portanto, por já estar regulamentado o disposto no inciso I do artigo 202 da Constituição, julguei prejudicado o mandado de injunção.

Assim, não há dúvida alguma de que o Plenário desta Corte decidiu que o disposto no inciso I do artigo 202 da Carta Magna não era auto-aplicável, tanto que deu pela legitimatio causam exatamente porque os impetrantes eram trabalhadores rurais, já haviam alcançado a idade mínima prevista no texto constitucional, e o direito a eles outorgado dependia, nos termos do "caput" desse artigo, de regulamentação. Se o constitucional em causa fosse auto-aplicável, não se conheceria do mandado de injunção, por falta dessa legitimidade, e não, como ocorreu, não se viria a julgá-lo prejudicado por já ter sido editada a regulamentação de que ele necessitava. Daí, a ementa desse acórdão ter traduzido exatamente o que nele se decidiu;

"Mandado de injunção. Alegação de falta de regulamentação do disposto no inciso I do art. 202 da Constituição. - Legitimação ativa dos impetrantes reconhecida porque o citado dispositivo constitucional lhes conferiu direito para cujo exercício é mister sua regulamentação. Regulamentação que se fez pela Lei n° 8.213 de julho de 1991, posteriormente, portanto, a impetração deste mandado, mas antes da conclusão de seu julgamento. Mandado de injunção que se julga prejudicado."

Nessa mesma linha, orientou-se posteriormente, 11.11.92, o Plenário desta Corte, ao julgar prejudicado o Mandado de Injunção 306, de que foi relator o eminente Ministro Néri da Silveira, e em cuja ementa se lê:

"Mandado de injunção. Implementação de disposições constantes do art. 202, I, da Constituição, bem assim do art. 59, do ADCT de 1988. Embora ultrapassados os prazos do art. 59 do ADCT, certo é que foram promulgadas as Leis n°s 8.212 e 8.213, ambas de 24.07.1991, as quais aprovaram, respectivamente, os Planos de Custeio e de Benefícios de previdência Social. Mandado de Injunção que se julga prejudicado.

2. Conhecendo destes embargos, dou-lhes provimento conhecer do recurso extraordinário, por entender - e nesse há inúmeros acórdãos unânimes da Primeira Turma - que o artigo 202, I, da Constituição Federal não é auto-aplicável." De feito, a orientação que vem sendo seguida pela Primeira Turma se me afigura correta, porquanto essa aposentadoria foi assegurada, pelo "caput" do artigo 202 NOS TERMOS DA LEI, a todos os trabalhadores rurais, não só abaixando os limites de idade como também modificando, em virtude dessa extensão, o direito a aposentadoria dessa natureza, que, pela legislação anterior - a Lei Complementar n° 11/71 alterada parcialmente pela Lei Complementar n° 16/73 -, só era concedida ao chefe ou arrimo da unidade familiar, ou - de acordo com o Decreto 73.617/74, que regulamentou esse programa de assistência - ao trabalhador que não fizesse parte de nenhuma unidade familiar. E mais: por causa dessa ampla extensão teriam de ser modificadas as normas - e o foram pelas Leis 8.212 e 8.213 -, relativas às fontes de custeio, passando-se a exigir contribuição do empregado rural e período de carência para o gozo desse direito. Não houve, portanto, apenas uma redução de idade com a continuação da aplicação do sistema especial anterior que era o do Programa de Assistência ao idoso Trabalhador Rural, mas, sim, uma modificação de sistema com a inclusão dos trabalhadores rurais no sistema previdenciário geral."

De todo o exposto se vê que os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/1991.

Antes da vigência da Lei n. 8.213/91, portanto, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4° da LC n. 11/1971 e art. 5° da LC n. 16/1973.

Nos termos do par. ún. do referido art. 4°, a concessão do benefício a um dos componentes da unidade família, que era chefe ou arrimo de família, era impeditivo da concessão do mesmo benefício a outro membro da unidade familiar.

In casu, a autora completou 65 anos em 1996, quando já em vigor a Lei n. 8.213/1991. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito.

Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo considerado em 1991, quando a lei entrou em vigor.

Entretanto, com a vigência da Lei nº 8.213/91, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural não incluem a condição de chefe ou arrimo de família.

Então, em tese, a partir da vigência da Lei nº 8.213/91, a autora tem direito ao benefício, desde que comprove 60 meses de efetiva atividade rural.

A autora juntou os documentos de fls. 09/31.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Nesse sentido:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª T.- Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Os documentos apresentados configuram início de prova material do exercício de atividade rural, na forma do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

Os depoimentos das testemunhas confirmam o exercício da atividade rural (fls. 71/72 e 77).

Ressalvo que o fato de constar nos extratos do CNIS (fls. 67/70) vínculo empregatício de natureza urbana em nome do marido, desde **1984**, não descaracteriza sua condição de trabalhadora rural.

O exercício da atividade urbana deu-se posteriormente ao cumprimento da carência exigida em lei. Uma vez comprovado o exercício do trabalho rural por período superior ao exigido em lei, não há óbice ao reconhecimento do acerto da pretensão ventilada no processo, pois o posterior abandono das lides rurais não impede o deferimento da prestação, desde que, anteriormente, tenha sido cumprida a respectiva carência.

Restou comprovado que a autora trabalhou como rurícola por período superior ao exigido pelo art. 142 da Lei nº 8213/91, tendo direito à aposentadoria por idade.

Nesse sentido:

"(...) 1. (...) 3. "1. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91). 2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001). 4. Os documentos em nome do pai do recorrido, que exercia atividade rural em regime familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (Resp 542.422/PR, da minha Relatoria, in DJ 9/12/2003) (...)"

(STJ RESP 505429, Proc. 20030029906-6/PR, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 17/12/2004, p. 602).

A prova inequívoca da idade, bem como o fundado receio de dano irreparável, em face do caráter alimentar do benefício previdenciário, aliados ao manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e o justificado receio de ineficácia do provimento final, configurando as condições para a **manutenção** da tutela antecipada, na forma do disposto no art. 461, § 3º, do CPC.

Pelo exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2011.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00018 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004695-09.2007.4.03.6183/SP
2007.61.83.004695-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
PARTE AUTORA : ADRIANA GUSTI REIS
ADVOGADO : CACILDA VILA BREVILERI e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO

Trata-se de remessa *ex officio* em face de sentença proferida em mandado de segurança, a qual julgou parcialmente procedente o pedido para determinar à autoridade impetrada a conclusão da análise do requerimento administrativo de revisão do benefício previdenciário formulado pela parte impetrante.

Não houve interposição de recurso voluntário.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito sem a sua intervenção (fls. 124/127).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Segundo se infere dos autos, houve injustificável atraso da autarquia previdenciária em analisar e concluir o requerimento administrativo de pensão por morte n. 21/130.421.527-7.

O protocolo do pedido administrativo data de 2004, mas somente depois a notificação judicial para apresentação das informações, em julho de 2007, é que foi dado andamento ao processo administrativo, como se depreende das informações de fl. 53.

A hipótese é de direito líquido e certo da parte impetrante em ver seu pedido de benefício apreciado no prazo assinalado em lei, não se justificando tão longa demora, sendo certo que aqui não se trata de mera cobrança de pecúnia, mas de tramitação de procedimento administrativo, com os seus iminentes consectários.

A matéria não comporta outras digressões, conforme deduz dos precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. ANÁLISE E PROCESSAMENTO DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO LEGAL.

I - O prazo para processamento e concessão do benefício no âmbito administrativo é de 45 dias (lei nº 8.213/91, art. 41, § 5º e Decreto nº 3048/99, art. 174).

II - Remessa oficial improvida."

(TRF 3ª Região, REOMS 249925, proc. nº 2002.61.19.0052178/SP, Rel. Des. Federal Regina Costa, DJU 6/4/2005, p. 291)

"REMESSA "EXOFFICIO" EM MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. PRAZO DE 45 DIAS PARA PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. OBRIGATORIA SUA OBSERVÂNCIA.

I - A observância do prazo de 45 dias para o primeiro pagamento de renda mensal de benefício, a contar da data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária a sua concessão e direito subjetivo, amparado pelo art. 41, par. 6º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 270, do Decreto nº 611, de 21.07.92.

II - Remessa "ex officio" a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, REOMS, proc. n. 95.03.091399-3/SP, Rel. Des. Federal Marisa Santos, DJU 27/3/96, p. 19.128)

Diante do exposto, **nego seguimento** à remessa oficial, mantendo integralmente a sentença recorrida.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Cumpridas as formalidades legais, devolvam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007393-85.2007.4.03.6183/SP
2007.61.83.007393-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELVIRA FRANCO DE SOUZA
ADVOGADO : LUCIANA CONFORTI SLEIMAN e outro
No. ORIG. : 00073938520074036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário em face do INSS.

O pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a proceder à revisão pleiteada. Com observância prescrição quinquenal, determinou pagamento das diferenças devidas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora e honorários advocatícios.

Não submetida a sentença ao reexame necessário.

Em razões recursais, o INSS sustenta a obrigatoriedade do duplo grau de jurisdição, além da ocorrência de decadência. Alega que os juros moratórios e a correção monetária devem ser fixados nos termos da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009. Insurge-se, ainda, contra os critérios dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Verifico, de início, que a sentença acolhedora do pedido foi proferida em 9/2/2010, submetendo-se, assim, ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força do disposto na Medida Provisória n. 1.561 de 17/1/1997, convertida na Lei n. 9.469 de 10/7/1997.

Quanto às alegações recursais do INSS, anoto que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento jurisprudencial de que a modificação introduzida no art. 103 da Lei n. 8.213/91, pelas Leis n. 9.528/97 e 9.711/98, não retroage para regular benefícios concedidos anteriormente à sua vigência (STJ, 5ª Turma, Recurso Especial n. 254.186, Processo 200000325317-PR, DJU 27/8/2001, p. 376, Relator Min. GILSON DIPP, decisão unânime; STJ, 5ª Turma, Recurso Especial n. 254.263, Processo 200000327484-PR, DJU 06/11/2000, p. 218, Relator Min. EDSON VIDIGAL, decisão unânime; STJ, 6ª Turma, Recurso Especial n. 2.546.969, Processo 200000355453-RS, DJU 11/9/2000, p. 302, Rel. Min. VICENTE LEAL, decisão unânime; STJ, 6ª Turma, Recurso Especial n. 243.254, Processo 199901184770-RS, DJU 19/6/2000, p. 218, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime).

Dessa forma, concedido o benefício da parte autora em 12/4/94, impõe-se o **afastamento** a alegação decadência.

Discute-se a aplicação do índice integral do IRSM relativo a fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (trinta e nove vírgula sessenta e sete por cento), na atualização dos salários de contribuição do benefício previdenciário.

Sobre o tema, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é remansosa, no sentido da tese acolhida pela sentença recorrida. A respeito, confirmam-se:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. 39,67%. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 168/Superior Tribunal de Justiça.

1. A egrégia 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que, na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção, é aplicável a variação do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado." (Súmula do Superior Tribunal de Justiça, Enunciado nº 168).

3. Agravo regimental improvido."

(Superior Tribunal de Justiça, Terceira Seção, agravo Regimental nos embargos de divergência no RESP 245148, Processo 200000569305-SC, DJU 19/02/2001, p. 142, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO.

Na atualização do salário-de-contribuição para fins de cálculos da renda mensal inicial do benefício, deve-se levar em consideração o IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) antes da conversão em URV, tomando-se esta pelo valor de Cr\$ 637,64 de 28 de fevereiro de 1994 (§ 5º do art. 20 da Lei 8.880/94)."

(Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma, agravo Regimental no agravo de instrumento nº 456245, Processo nº 20020066734-9-SP, DJU 19.11.2002, p. 390, Relator Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, decisão unânime)

No âmbito deste Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, reiteradas decisões pacificaram a questão e, em decorrência, foi editada a Súmula n. 19, que dispõe:

"É aplicável a variação do Índice de Reajuste do Salário Mínimo, no percentual de 39,67%, na atualização dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, a fim de apurar a renda mensal inicial do benefício previdenciário."

Nesta ação, verifica-se ser a parte autora titular de aposentadoria por idade, concedida a partir de 12/4/1994 (fl. 14), cujo período básico de cálculo contempla a competência de fevereiro de 1994.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são devidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Possíveis valores pagos administrativamente deverão ser compensados na fase da liquidação.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento** à apelação da autarquia e à remessa oficial, tida por interposta, para fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035475-90.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.035475-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA LOURDES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : WELLINGTON ROGERIO BANDONI LUCAS

SUCEDIDO : LICINIO MARCELLINO DE OLIVEIRA falecido

No. ORIG. : 06.00.00051-0 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Licínio Marcellino de Oliveira, falecido, ajuizou ação contra o INSS, objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural sem anotação em CPTS e a concessão da aposentadoria por idade rural.

Juntou documentos (fls. 06/10).

A prova oral foi regularmente produzida (fls. 22/23).

O INSS contestou (fls. 25/31).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido para reconhecer o exercício da atividade rural especificado na inicial e conceder a aposentadoria por idade desde a citação. Fixou os honorários advocatícios em 10% do valor das parcelas vencidas.

Sentença proferida em 12.12.2007, não submetida ao reexame necessário.

Apelou o INSS, sustentando a inexistência de início de prova material contemporânea aos fatos alegados, bem como a impossibilidade do reconhecimento de atividade rural com base em prova exclusivamente testemunhal, ressaltando ser necessária a comprovação do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses equivalente à sua carência, e dos recolhimentos das contribuições previdenciárias.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

A fls. 84/135, os herdeiros ingressaram com pedido de habilitação, ante o falecimento do autor, **conforme cópia da certidão de óbito de fls.87.**

Manifestação do INSS a fls. 138/139 e 152.

O MPF opinou pelo não reconhecimento do recurso (fls.157/158).

Restou habilitada a viúva Marina de Lourdes de Oliveira, nos termos do art. 112, da Lei 8213/91, conforme se verifica da decisão de fls. 159/160.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25,II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma do art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o falecido era lavrador, tendo exercido sua atividade como diarista.

O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade ao segurado especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Nesse sentido, é a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE IDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel.: Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais.

O segurado especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes, nos termos do art. 11, VII, § 1º, da Lei 8.213/91, com a nova redação introduzida pela Lei 11.718/2008.

E o período de atividade exigido é o estabelecido no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O autor completou 60 anos em **1996**, portanto, faria jus ao benefício se comprovasse sua condição de diarista pelo período de 76 meses.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

O autor juntou os documentos de fls. 06/10.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Nesse sentido:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc. 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

O documento de fls. 07 configura início de prova documental hábil a comprovar o trabalho rural alegado na inicial.

Os depoimentos das testemunhas confirmam o exercício da atividade rural (fls. 22/23).

Comprovado o implemento da idade e o exercício do trabalho rural por período superior ao exigido em lei, não há óbice à concessão do benefício.

Restou comprovado que o falecido trabalhou como rurícola por período superior ao exigido pelo art. 142 da Lei nº 8213/91. Logo, teria direito à aposentadoria por idade.

Nesse sentido:

"(...) 1. (...) 3. "1. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91). 2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001). 4. Os documentos em nome do pai do recorrido, que exercia atividade rural em regime familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (Resp 542.422/PR, da minha Relatoria, in DJ 9/12/2003) (...)"

(STJ RESP 505429, Proc. 20030029906-6/PR, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 17/12/2004, p. 602).

O abono anual decorre da Constituição Federal e da Lei 8.213/91, sendo devido independentemente de requerimento.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Int.

São Paulo, 03 de agosto de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058556-68.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.058556-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : ANTONIO BOARATI FILHO

ADVOGADO : ARI DALTON MARTINS MOREIRA JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DEONIR ORTIZ SANTA ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00091-4 1 Vr URANIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada, por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício.

Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância e, após a distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso, a parte autora demonstrou que, ao propor a ação em 17/12/2007, havia cumprido a carência exigida por lei e detinha a qualidade de segurada. Com a petição inicial foi juntado extrato do CNIS/DATAPREV, no qual estão registrados contratos de trabalho de 1980 a 1989, sendo que o último vínculo, iniciado em 1º/6/1988, cessou em 1º/2/1989, bem como comprovantes de recolhimento de contribuições previdenciárias dos meses de 12/2006 a 7/2007 (fls. 19/26).

Anotase-se que a parte autora, depois de filiar-se novamente à Previdência, comprovou ter contribuído com um terço do número de contribuições exigidas para o cumprimento do período de carência do benefício pleiteado, nos termos do parágrafo único do art. 24 da Lei n. 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial, datado de 8/5/2008, afirma ser a parte autora portadora de doença pulmonar obstrutiva crônica, asma mista e doença pulmonar obstrutiva intersticial com fibrose que lhe acarretam incapacidade total e permanente para o trabalho.

De igual modo, o laudo do assistente técnico do réu aponta as mesmas doenças, concluindo pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho.

Resta, por fim, verificar se a incapacidade apontada é preexistente ao reingresso da parte autora na Previdência Social.

De fato, o laudo médico atesta ter sido constatada, em agosto de 1999, a tuberculose pulmonar de que padece a parte autora, a qual, no ano seguinte, durante o tratamento, começou a apresentar dificuldade para respirar, e declara haver incapacidade desde 2000, o que induz à conclusão pela preexistência da incapacidade em relação ao retorno ao Regime Geral da Previdência Social, situação que afasta o direito à aposentadoria por invalidez, conforme disposto no artigo 42, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

Ressalte-se que não se configurou, nos autos, a exceção prevista no § 2º do artigo 42 da Lei Previdenciária, pois não foi demonstrado que a incapacidade adveio do agravamento de seus males depois do retorno da parte autora à Previdência Social.

Destarte, tem-se que a parte autora voltou a filiar-se já acometida dos males destacados no laudo pericial e, portanto, não faz jus ao benefício reclamado.

Nesse sentido, o entendimento firmado por esta Corte de Justiça. Confirmam-se:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - REFILIAÇÃO - DOENÇA PREEXISTENTE - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

Ainda que se considerasse a refiliação da autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua doença, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia, evidenciando-se que seu mal incapacitante seria preexistente à sua refiliação.

Por se tratar de beneficiária da justiça gratuita, incabível a condenação da autora nos ônus de sucumbência.

Remessa Oficial e Apelação do réu providas.

Apelo da parte autora prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 10ª Turma, AC 1153118, Processo nº 2006.03.99.041245-3, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJ 13/06/2007)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Tendo em vista que o quadro clínico da autora e preexistente à sua filiação ao INSS e que esta filiação se deu com vistas, tão-somente, à obtenção dos benefícios pleiteados, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado pela falta dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor.

Apelação do INSS provida. Recurso adesivo da parte autora prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AC 977968, Processo nº 2004.03.99.034523-6, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJ 05/07/2007).

Dessa forma, não são devidos os benefícios de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença nesse aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo integralmente a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061577-52.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.061577-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : IVONETE PEREIRA DA SILVA

ADVOGADO : REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00193-1 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Sustenta, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários à percepção do benefício.

Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância e, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, nesses autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios previdenciários por incapacidade.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São requisitos exigidos para a concessão de tais benefícios: a qualidade de segurado; a carência de doze contribuições mensais, quando exigida; a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez; e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença a filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso dos autos, todavia, verifica-se que a parte autora não preencheu o requisito atinente à incapacidade laborativa.

Quanto a essa questão, o laudo pericial atesta ser a parte autora portadora de "*Síndrome do Túnel do Carpo no punho direito*" que lhe acarreta incapacidade apenas parcial para o trabalho (fls. 61/64).

Com efeito, o vistor oficial consignou que "*A lesão é leve e compromete apenas atividades que exijam esforço, sobrecarga ou movimento repetitivo no punho, tanto é que no momento está trabalhando em serviços gerais no Birigui Perola Clube*". (g. n.)

Em consulta às informações do CNIS/DATAPREV, ratificou-se que a parte autora mantém o referido vínculo até os dias atuais.

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

Deste modo, não demonstrada a incapacidade total para o trabalho, a improcedência dos pedidos de benefício por incapacidade é medida que se impõe.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1. O laudo médico pericial, atestou que o Autor, com 46 (quarenta e seis) anos, é portador de Escabiose (sarna), patologia crônica (psoriose), com impossibilidade de exercer atividades que demandem contacto direto com o público, apresentando incapacidade parcial e temporária. 2. A legislação é clara: deve ser provada, à concessão de aposentadoria por invalidez, incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade que garanta a subsistência do segurado. A concessão do auxílio-doença exige a incapacidade total e temporária, para o exercício de atividade laborativa, determinante de afastamento por mais de 15 (quinze) dias. 3. Assim sendo, no caso em comentário, concludo pela inoccorrência de incapacidade, fato que não leva à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sendo, portanto, desnecessário prosseguir na investigação a respeito da qualidade de segurada previdenciária do Autor. 4. Agravo legal a que se nega provimento.. (TRF da 3ª Região - AC 2008.03.99.013260-0 - 7ª Turma - rel. Des. Fed. Antonio Cedenho - DJF3 CJ2 28/1/2009, p. 668)

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo, integralmente, a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062867-05.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.062867-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : JOSEFINA PEREIRA VARGAS

ADVOGADO : SARITA DE OLIVEIRA SANCHES LEMOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00122-2 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sustenta, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários à percepção do benefício.

Apresentadas as contrarrazões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso dos autos, todavia, a parte autora não demonstrou sua incapacidade total para o trabalho.

Quanto a essa questão, o laudo médico atesta ser a parte autora portadora de "osteoartrite no joelho esquerdo de grau leve" que lhe acarreta incapacidade parcial e permanente para trabalho (fls. 61/64).

O vistor oficial ainda consignou que a parte autora pode realizar qualquer atividade, exceto aquelas que demandem sobrecarga no joelho esquerdo.

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

Dessa forma, não é devida a concessão dos benefícios pleiteados à parte autora, por ausência de comprovação da incapacidade total para o trabalho, o que impõe a manutenção da decisão de primeira instância.

Nesse sentido, cito julgado desta C. Corte de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011706-98.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.011706-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO PEREIRA DOS SANTOS FILHO

ADVOGADO : DANIELA BADDINI DE PAULA RANGEL MOURA e outro

No. ORIG. : 00117069820084036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário em face do INSS.

O pedido foi julgado parcialmente procedente para condenar o INSS a proceder à revisão da renda mensal inicial do benefício em questão, aplicando-se, na correção dos salários-de-contribuição, o índice de 39,67% relativo ao IRSM de fevereiro de 1994. Com observância da prescrição quinquenal, determinou o pagamento das diferenças apuradas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Honorários advocatícios pelas partes, em decorrência da sucumbência recíproca.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

O INSS, em razões recursais, sustenta a ocorrência da decadência.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Verifico, de início, que a sentença acolhedora do pedido foi proferida em 28/4/2009, submetendo-se, assim, ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força do disposto na Medida Provisória n. 1.561 de 17/1/1997, convertida na Lei n. 9.469 de 10/7/1997.

Quanto às alegações recursais do INSS, anoto que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento jurisprudencial de que a modificação introduzida no art. 103 da Lei n. 8.213/91, pelas Leis n. 9.528/97 e 9.711/98, não retroage para regular benefícios concedidos anteriormente à sua vigência (STJ, 5ª Turma, Recurso Especial n. 254.186,

Processo 200000325317-PR, DJU 27/8/2001, p. 376, Relator Min. GILSON DIPP, decisão unânime; STJ, 5ª Turma, Recurso Especial n. 254.263, Processo 200000327484-PR, DJU 06/11/2000, pg. 218, Relator Min. EDSON VIDIGAL, decisão unânime; STJ, 6ª Turma, Recurso Especial n. 2.546.969, Processo 200000355453-RS, DJU 11/9/2000, p. 302, Rel. Min. VICENTE LEAL, decisão unânime; STJ, 6ª Turma, Recurso Especial n. 243.254, Processo 199901184770-RS, DJU 19/6/2000, p. 218, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime).

Dessa forma, concedido benefício da parte autora em 13/7/1995, impõe-se o **afastamento** da arguição de decadência. Discute-se a aplicação do índice integral do IRSM relativo a fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (trinta e nove vírgula sessenta e sete por cento), na atualização dos salários de contribuição do benefício previdenciário.

Sobre o tema, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é remansosa, no sentido da tese acolhida pela sentença recorrida. A respeito, confirmam-se:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. 39,67%. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 168/Superior Tribunal de Justiça.

1. *A egrégia 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que, na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção, é aplicável a variação do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 8.880/94).*

2. *"Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado." (Súmula do Superior Tribunal de Justiça, Enunciado nº 168).*

3. *Agravo regimental improvido."*

(Superior Tribunal de Justiça, Terceira Seção, agravo Regimental nos embargos de divergência no RESP 245148, Processo 200000569305-SC, DJU 19/02/2001, p. 142, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO.

Na atualização do salário-de-contribuição para fins de cálculos da renda mensal inicial do benefício, deve-se levar em consideração o IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) antes da conversão em URV, tomando-se esta pelo valor de Cr\$ 637,64 de 28 de fevereiro de 1994 (§ 5º do art. 20 da Lei 8.880/94)."

(Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma, agravo Regimental no agravo de instrumento nº 456245, Processo nº 20020066734-9-SP, DJU 19.11.2002, p. 390, Relator Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, decisão unânime)

No âmbito deste Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, reiteradas decisões pacificaram a questão e, em decorrência, foi editada a Súmula n. 19, que dispõe:

"É aplicável a variação do Índice de Reajuste do Salário Mínimo, no percentual de 39,67%, na atualização dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, a fim de apurar a renda mensal inicial do benefício previdenciário."

No caso, verifica-se ser a parte autora titular de aposentadoria por tempo de serviço, concedida a partir de 13/7/1995 (fl. 13), cujo período básico de cálculo contempla a competência de fevereiro de 1994.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Possíveis valores pagos administrativamente deverão ser compensados na fase da liquidação.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação da autarquia e **dou parcial provimento** à remessa oficial, tida por interposta, para fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003883-67.2008.4.03.6106/SP
2008.61.06.003883-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : NIVALDO FERREIRA JOSE
ADVOGADO : ISABEL CRISTINA DE SOUZA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00038836720084036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), com pedido de antecipação da tutela jurisdicional, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença NB 31/502.750.013-7 ou a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa do auxílio (31/01/2007), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

À inicial juntou o(a) autor(a) documentos (fls. 09/17 e fls. 35/49).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que a incapacidade é preexistente ao reingresso no Regime Geral da Previdência Social - RGPS, e condenou o(a) autor(a) ao pagamento de honorários advocatícios, observado o disposto no art. 12 da Lei 1.060/50.

Sentença proferida em 21/10/2010.

O(A) autor(a) apelou, sustentando que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício, bem como agravamento da enfermidade.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.

Com relação à incapacidade laborativa, o laudo pericial, acostado a fls. 91/96, demonstra que o(a) autor(a) é portador(a) de "epilepsia". O perito conclui que o(a) autor(a) está incapacitado(a) de forma total e permanente para o exercício de atividades laborativas.

Indagado acerca do início da incapacidade, o assistente do juízo informou que a enfermidade diagnosticada remonta ao ano de 2002.

Há que se observar, também, que o laudo do perito judicial, feito no Juizado Especial Federal de Catanduva, embasou-se, também, em eletroencefalograma realizado em 22/04/2002 (fls. 26 dos autos).

Resta evidenciado, portanto, que ao reingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo/autônomo, no período de 06/2002 até 11/2002, o segurado já estava incapacitado(a).

A patologia incapacitante, também, não sobreveio no período de graça a que aduz o art. 15 da Lei 8.213/91 (vide fls. 49).

Dessa forma, aplicável o disposto no art. 42, § 2º, da Lei 8.213/91.

Trago à colação os seguintes julgados:

RESP - PREVIDENCIÁRIO - SEGURADO - ACIDENTE - A APOSENTADORIA E DEVIDA AO SEGURADO QUE, APOS 12 CONTRIBUIÇÕES, E CONSIDERADO INCAPAZ E INSUSCETIVEL DE REABILITAÇÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE QUE LHE GARANTA A SUBSISTÊNCIA, E ENQUANTO PERMANECE NESTA CONDIÇÃO. ASSIM, PERDE A QUALIDADE DE SEGURADO QUEM, NÃO ESTANDO EM GOZO DE BENEFÍCIO, DEIXA DE CONTRIBUIR POR MAIS DE 12 MESES CONSECUTIVOS. RACIOCÍNIO CONTRÁRIO CONDUZIRIA A ESTA CONCLUSÃO, APOS 12 MESES DE CONTRIBUIÇÃO, O DIREITO DE SEGURADO, SE FOSSE IRREVERSÍVEL, DESNECESSÁRIO SERIA CONTINUAR A HONRAR A CONTRAPRESTAÇÃO.

STJ, 6ª T., RESP - RECURSO ESPECIAL - 51184, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, DJ DATA: 19.12.1994, p.: 35335)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PREEXISTENTE AO REINGRESSO.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- A comprovação da preexistência de incapacidade ao reingresso à Previdência inviabiliza, no caso, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3ª R., 8ª T. AC 200703990383093, Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI 16.12.2010, p.: 589)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREEXISTÊNCIA INCAPACIDADE. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. CONDIÇÃO DE POBREZA NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS ENSEJADORES A CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS.

- *Suspensão dos efeitos da antecipação da tutela rejeitada, em virtude do disposto no artigo 520, inciso VII, do CPC, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001, o qual preceitua que será recebida apenas no efeito devolutivo a apelação interposta de sentença que confirma a antecipação dos efeitos da tutela.*
- *Matéria preliminar rejeitada.*
- *Satisfeitos os requisitos legais previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade e cumprimento do período de carência (12 meses) - seria de rigor, em tese, a concessão da aposentadoria por invalidez.*
- ***A comprovação da preexistência de incapacidade ao reingresso à Previdência inviabiliza, no caso, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.***
- (...)
- *Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.*
- *Apelação do INSS provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Recurso adesivo da autora a que se nega provimento.*
(TRF3ª R., 8ª T., AC 200203990181206, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 CJI 30.03.2010, p.: 968)

Sendo assim, não faz jus aos benefícios pleiteados.
Diante do exposto, nego provimento à apelação.
Int.

São Paulo, 02 de agosto de 2011.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010355-72.2008.4.03.6110/SP
2008.61.10.010355-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : DOMINGOS EUSTAQUIO PEDRO
ADVOGADO : CLEIDINEIA GONZALES RODRIGUES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00103557220084036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a manutenção do auxílio-doença (NB 31/505.923.974-4 - DCB 16/06/2008) ou a concessão de aposentadoria por invalidez, esta a partir da data do laudo de seu médico assistente, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. No mais, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

À inicial juntou o(a) autor(a) documentos (fls. 06/25).

O pedido de antecipação de tutela restou indeferido a fls. 29/31.

O Juízo de 1º grau, ao final, julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento de honorários advocatícios, observado o disposto no art. 12 da Lei 1.060/50.

Sentença proferida em 28/10/2009.

O(A) autor(a) apelou, sustentando estar comprovada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado a fls. 59/66, conclui que o(a) autor(a) é portador(a) de "hipertensão arterial sistêmica, síndrome coronariana isquêmica".

O perito judicial conclui que não há incapacidade laborativa.

Em que pese a existência das enfermidades que acometem o autor, atualmente 56 anos, não encontro nos documentos médicos apresentados informações aptas a inverter e infirmar as conclusões do laudo. Reproduzo e ratifico o quanto apontado pelo Juízo a quo, "que em nenhum momento foi desconsiderado o fato de que o autor padece de uma moléstia, mas, sim, constatou-se que esta moléstia não lhe causa incapacidade. Além disso, a despeito de sua afirmação de que padece de mal chagásico, verifica-se que todos os atestados médicos particulares trazidos aos autos não fazem qualquer referência ao mal de chagas, seja através do relato e da especificação da doença, seja através do uso CID (código internacional de doenças). Esse fato, também, não foi constatado pela perícia judicial". Ademais, a "cardiomegalia", atestada pelo documento de fls. 24, não tem como causa exclusiva a Doença de Chagas. Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

- O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez.

- Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação.

- Recurso conhecido e provido.

(STJ, 5ª Turma, RESP 231093, DJ 21.02.2000, p. 00165, Rel. Min. Jorge Scartezini)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p.: 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz é insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido.

(STJ, 5ª Turma, RESP 199900708121, DJ 15.05.2000, P.:00183, Rel. Min. Jorge Scartezini)

Posto isso, nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 03 de agosto de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002969-67.2008.4.03.6117/SP
2008.61.17.002969-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : EDILSON RESKE VIEIRA

ADVOGADO : SILVIA REGINA DE SOUZA (Int.Pessoal)

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIA MORALES BIZUTTI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), com pedido de antecipação da tutela jurisdicional, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

À inicial juntou o (a) autor(a) documentos (fls. 09/28).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 269, I, c.c. art. 285-A, ambos do CPC, ao fundamento de que não restou comprovada a qualidade de segurado(a) à época do evento supostamente incapacitante, deixando de condenar o(a) autor(a) ao pagamento de honorários advocatícios, uma vez que a lide não chegou a ser instaurada, sem condenação em custas, igualmente, em razão do deferimento da justiça gratuita.

Sentença proferida em 20/10/2008.

O(A) autor(a) apelou sustentando, preliminarmente, nulidade da sentença, ao fundamento de que lhe teria sido negado o direito à produção de exame médico pericial imprescindível para o deslinde da causa. No mais, sustenta que o evento incapacitante teria ocorrido no período de graça a que alude o art. 15 da Lei 8.213/91.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.

A inicial informa que a incapacidade do autor teria surgido após acidente ocorrido em 23/07/2008.

Mesmo diante da ausência de laudo pericial, resta patente que a incapacidade surgiu após o término do período de graça, nos moldes do art. 15 e incisos da Lei 8.213/91.

Isso porque, conforme as anotações em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS e dados registrados no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, ora anexados e integrantes deste decisório, o(a) autor(a) contribuiu para o Regime Geral da Previdência Social - RGPS até 23/07/2008, nos períodos de 01/04/1997 a 15/05/1997, de 03/08/1998 a 01/10/1998, de 01/04/2000 a 08/11/2000, de 20/02/2001 a 31/08/2001, de 01/11/2003 a 22/02/2005, de 01/04/2005 a 03/04/2006, e de 01/12/2006 a 11/12/2006.

Ademais, ao contrário do sustentado pelo autor-apelante, não há falar em aplicação do disposto no §2º do art. 15 da Lei 8.213/91, ante a ausência da comprovação, seja na inicial, seja no recurso, da condição de desempregado no órgão próprio do Ministério do Trabalho, o que redundaria na majoração do período de graça.

Portanto, restou perdida a condição de segurado, sendo inviável o prosseguimento.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

- *Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento em virtude de o montante devido, entre a data da citação e a sentença, ser inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.*

- *A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

- *A ausência de contribuições por tempo superior ao previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, excluída a aplicação do artigo 102, parágrafo 1º, da referida lei, configura a perda da qualidade de segurado.*

- (...)

- *Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Prejudicada a apelação do autor.*

(TRF3, 8ª Turma, APELREE 200503990138820APELREE, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 CJI 30.03.2010, p.: 979)

AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. *Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.*

2. *Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício.*

3. *Agravo ao qual se nega provimento.*

(STJ, 6ª T., AGRESP - 943963, DJE 07/06/2010, Rel. Des. Conv. TJ/SP Celso Limongi).

Ademais, a sentença proferida na forma do art. 285-A do CPC não configura, no caso, cerceamento de defesa, por impedir a produção de prova pericial, já que sua realização não influenciaria em nada o resultado do julgamento.

O apelante sustenta que a aplicação do art. 285-A configura cerceamento de defesa, eis que restou inviável a produção de provas.

O argumento não se sustenta. Editado com o objetivo de dar celeridade ao andamento processual e cumprir o objetivo constitucional de garantir ao jurisdicionado a razoável duração do processo, o art. 285-A evita a repetição de intermináveis discussões em demandas idênticas que, desde o início, já se sabe, em razão de anteriores decisões em idênticas hipóteses de direito, terão julgamento de improcedência do pedido. Deixá-las prosseguir, cumprindo todas as fases do procedimento ordinário, a ninguém aproveita, uma vez que o único resultado é o congestionamento do Poder Judiciário e autêntica denegação de justiça para milhares de jurisdicionados.

A melhor doutrina partilha do mesmo entendimento. Conforme Eduardo Arruda Alvim (Do julgamento de improcedência de casos repetitivos, à luz da Lei nº 11.277/2006 - Algumas reflexões atinentes ao art. 285-A do CPC, Revista Forense, vol. 393, setembro/outubro 2007, Editora Forense, pp. 39-51):

"...

A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme o Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo do preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no

âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.

Estamos com Nelson Nery Junior e Rosa Nery, quando afirmam que "a norma comentada é medida de celeridade (CF, art. 5º, LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor".

...

Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução do processo de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.

Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa" ...".

Embora a questão tenha sido levada ao Supremo Tribunal Federal na ADI n. 3.695-5/DF, movida pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, Relator o Ministro Cezar Peluso, com parecer do Ministério Público Federal pela improcedência do pedido, e esteja aguardando julgamento, a matéria não é nova nos Tribunais Regionais Federais, que têm afastado a alegada inconstitucionalidade do art. 285-A:

"(...) a) Recurso - Apelação Cível em Ação Ordinária. b) Decisão de origem - Julgado improcedente o pedido nos termos do art. 285-A do CPC. 1 - Facultada pelo art. 285-A do Código de Processo Civil a dispensa da citação quando a matéria discutida nos autos for apenas de direito e no juízo houver decisões anteriores em casos idênticos julgando improcedente o pedido, não configura cerceamento de defesa o julgamento antecipado da lide quando a situação enquadrar-se nas hipóteses previstas no aludido dispositivo legal (...)" (TRF1ª Região, AC 200934000029920, Rel. Des. Federal Catão Alves, e-DJF1 23/04/2010)

"(...) Por derradeiro, que não se alegue ilegalidade a carrear a nulidade à sentença face à utilização do artigo 285-A/CPC; a uma, porque presentes os requisitos do indicado dispositivo; a duas, porque é o mesmo julgamento antecipado; a três, porque aplicável à hipótese o artigo em comento, tendo em vista que é o instituto da prescrição objeção substancial; a quatro, face à menção pelo Magistrado de piso no decisum, a identidade de outros feitos distribuídos ao Juízo, com o mesmo desfecho, em razão do entendimento por ele firmado, com suporte e em consonância com a remansosa e pacífica jurisprudência das Cortes Pátrias; a cinco, porque é ônus do recorrente mostrar a inexistência de qualquer outra sentença proferida pelo Juízo no mesmo sentido, ou em desacordo com o entendimento consagrado no Tribunal de origem, tendo em vista cuidar-se de matéria já consagrada; a seis, porque "Embora a expressão "casos idênticos" contida no caput do artigo 285-A do CPC leve a crer que há necessidade de o juiz ter julgado no mínimo dois casos anteriores na mesma situação, tal prescrição não compactuará com a finalidade da norma que é a busca pela celeridade e economia processual. Ademais, Cássio Scarpinella Bueno, Vicente Greco Filho e Nelson Nery Junior utilizam expressões como "decisão favorável", "outro julgado" e "anteriormente julgado", o que denota ser necessário apenas uma única decisão de improcedência anterior." (TRF3; AMS 200860000054493/MS, DJ17/03/09). -Recurso desprovido". (TRF 2ª Região, AC 200851010092763, Rel. Des. Fed. Poul Erik Dyrlund, DJU 18-5-2009).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 285-A DO CPC. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. (...) II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo. III - Não se nota no julgado qualquer ofensa a dispositivos constitucionais que resguardam os princípios da isonomia e do direito à aposentadoria de acordo com o regramento vigente. IV - Embargos de Declaração opostos pela parte autora rejeitados". (TRF 3ª Região, AC 200961830077368, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 CJI 19/05/2010).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÊGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA - A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo. - Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil (...)" (TRF 3ª Região, AC 97030432999, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJF3 CJI 05/08/2009).

Diante do exposto, rejeito a preliminar e nego provimento à apelação.
Int.

São Paulo, 02 de agosto de 2011.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009434-86.2008.4.03.6119/SP
2008.61.19.009434-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : JOSY KELLI HONORIO DO NASCIMENTO
ADVOGADO : BRIGIDA SOARES SIMOES NUNES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00094348620084036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, esta a partir da data da perícia judicial, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

À inicial juntou o(a) autor(a) documentos (fls. 05/20).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento de honorários advocatícios, observado o disposto no art. 12 da Lei 1.060/50.

Sentença proferida em 28/10/2009.

O(A) autor(a) apelou, sustentando estar comprovada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado a fls. 53/58, conclui que o(a) autor(a) é portador(a) de "doença da coluna".

O perito judicial conclui que não há incapacidade para o exercício de qualquer atividade laborativa.

Em que pese a existência da enfermidade que acomete a autora, atualmente com 31 anos, não encontro nos documentos médicos apresentados informações aptas a inverter e infirmar as conclusões do laudo.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

- O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez.

- Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação.

- Recurso conhecido e provido.

(STJ, 5ª Turma, RESP 231093, DJ 21.02.2000, p. 00165, Rel. Min. Jorge Scartezini)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p.: 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido.
(STJ, 5ª Turma, RESP 199900708121, DJ 15.05.2000, P.:00183, Rel Min.Jorge Scartezini)

Posto isso, nego provimento à apelação.
Int.

São Paulo, 03 de agosto de 2011.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003471-94.2008.4.03.6120/SP
2008.61.20.003471-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : JOSE CARLOS DA SILVA
ADVOGADO : FERNANDO DANIEL e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00034719420084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. No mais, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

À inicial juntou documentos (fls. 13/145).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento de honorários advocatícios, observado o deferimento da justiça gratuita.

Sentença proferida em 10.02.2011.

O(A) autor(a) apelou, sustentando estar comprovada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls. 178/181, conclui que o(a) autor(a) é portador(a) de "(...) lesões na musculatura do ombro direito e nos bíceps braquiais direito e esquerdo, com discreta limitação funcional nos movimentos forçados de flexão antebraço/braço".

O perito judicial conclui que não há incapacidade laborativa, mas, sim, limitação para o exercício de algumas atividades.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

- O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez.

- Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação.

- Recurso conhecido e provido.

(STJ, 5ª Turma, RESP 231093, DJ 21.02.2000, p. 00165, Rel. Min. Jorge Scartezini)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p.: 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz é insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido.

(STJ, 5ª Turma, RESP 199900708121, DJ 15.05.2000, P.:00183, Rel. Min. Jorge Scartezini)

Isto posto, nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023743-78.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.023743-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : MARIA APARECIDA GONCALVES RODRIGUES

ADVOGADO : GUSTAVO MARTINI MULLER

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00084-8 1 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que indeferiu pedido de aposentadoria por idade de trabalhadora rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sentença proferida em 30.04.2009.

Apelou a autora, sustentando que há início de prova material contemporânea aos fatos alegados corroborada pela prova oral. Pleiteou a reforma do *decisum*, com a consequente concessão do benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhadora rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurada especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que a segurada implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade como diarista.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª T. - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

A diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em **2001**, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista pelo período de 120 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

A autora juntou os documentos de fls. 10/20.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Os documentos apresentados configuram início de prova material do exercício de atividade rural, na forma do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

Porém, as testemunhas não forneceram informações aptas à comprovação do exercício da atividade rural durante o período alegado na inicial (fls. 58/60).

Ademais, a cópia da CTPS de fls. 15 comprova a existência de vínculo empregatício de natureza urbana em nome do marido no período de 05.06.1996 a 05.05.2003, fato que inviabiliza o reconhecimento do tempo de serviço rural por todo o período especificado na inicial.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Int.

São Paulo, 03 de agosto de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040026-79.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.040026-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FREDE JORGE VECCHI
ADVOGADO : LEACI DE OLIVEIRA SILVA
No. ORIG. : 08.00.00237-7 2 Vr DIADEMA/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a restabelecer o auxílio-doença desde a data da cessação indevida, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela parcial reforma da sentença, no tocante ao termo inicial do benefício e aos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, na qual se alega a deserção do apelo do INSS, diante da ausência do pagamento do porte de remessa e retorno, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DE C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A alegação preliminar de deserção do apelo do INSS deve ser rejeitada. O parágrafo 1º do art. 511 do Código de Processo Civil proclama a isenção de preparo para os recursos interpostos: "*pelo Ministério Público, pela União, pelos Estados e Municípios e respectivas autarquias, e pelos que gozam de isenção legal*".

A Lei Estadual n.º 11.608/03, que trata da taxa judiciária no Estado de São Paulo, em seu art. 6º isenta a União, Estados, Municípios e respectivas autarquias e fundações, assim como o Ministério Público, do recolhimento da taxa judiciária, excluindo expressamente no art. 2º, parágrafo único, inc. II, as despesas com o porte de remessa e de retorno dos autos, ou seja, o preparo, no caso de recurso.

Logo, considerando-se que a mencionada lei excluiu expressamente as custas relativas ao preparo do conceito de "taxa judiciária", continua a vigor a matéria a legislação federal que isenta a Autarquia Previdenciária do pagamento de custas processuais, dentre as quais as despesas com porte e remessa dos autos.

Neste sentido, o seguinte julgado:

"PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - PREPARO - INEXIGIBILIDADE - ISENÇÃO DO INSS - LEGISLAÇÃO FEDERAL - LEI ESTADUAL QUE NÃO TRATA DA MATÉRIA.

1 - O INSS é isento do recolhimento de preparo, nos termos do art. 511, § 1º, do CPC, bem como art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, Lei nº 9.028/95, com redação dada pela MP nº 2.180-35 (art. 24-A) e art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96.

2 - A Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo não regula as custas relativas ao preparo, uma vez que excluiu expressamente a matéria do conceito de "taxa judiciária".

3 - Não dispondo a lei estadual sobre a matéria, prevalece a legislação federal que isenta a Autarquia Previdenciária do pagamento de custas processuais, dentre as quais as despesas com porte e remessa dos autos.

4 - Agravo de instrumento provido." (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 210807 - Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS - TRF3 - 9ª Turma - DJU DATA:27/01/2005 PÁGINA: 277).

Ademais, o preparo recursal se destina ao órgão jurisdicional de segunda instância, que, na hipótese, é o Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que integra o Poder Judiciário da União, sendo aplicável, portanto, a Lei nº 9.289/96, que dispõe sobre as custas devidas pela União, na Justiça Federal de primeiro e segundo grau. Referida lei isenta a União e suas autarquias do pagamento de custas (inciso I do artigo 4º).

Dessa forma, não há falar em recolhimento do preparo para a interposição de recurso de apelação pela autarquia previdenciária, mesmo em demanda processada na Justiça Estadual, uma vez que a respectiva autarquia se encontra, por critérios subjetivos, isenta do respectivo preparo para interposição de recursos.

Superada a questão, passo ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No presente caso, a qualidade de segurado da parte autora e a carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91 restaram comprovadas, conforme o documento de fl. 37, uma vez que a parte autora recebeu o benefício de auxílio-doença até 07/07/2007. Desta forma, foram tais requisitos reconhecidos pela própria autarquia, por ocasião do deferimento administrativo do benefício de auxílio-doença. Ainda que a presente ação tenha sido ajuizada posteriormente ao "período de graça" disposto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, não há falar em perda da condição de segurada, uma vez que se verifica do conjunto probatório carreado aos autos, principalmente do laudo pericial (fls. 96/99), que a parte autora encontra-se incapacitada para o trabalho desde 2004. Logo, em decorrência do agravamento de seus males, a parte autora deixou de trabalhar, tendo sido a sua incapacidade devidamente apurada em Juízo. Note-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo a ementa de julgado a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias.

2. Precedente do Tribunal.

3. Recurso não conhecido" (REsp nº 134212-SP, j. 25/08/98, Relator Ministro ANSELMO SANTIAGO, DJ 13/10/1998, p. 193).

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 96/99). De acordo com a perícia realizada, a parte autora encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho, em razão das patologias diagnosticadas.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da parte autora, especialmente a sua atividade habitual, tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Com relação ao termo inicial da aposentadoria por invalidez, caberia sua fixação desde a data da indevida cessação do auxílio-doença anteriormente recebido (fl. 37), uma vez que restou demonstrado nos autos não haver a parte autora recuperado sua capacidade laboral. Entretanto, tendo sido reconhecido o direito em menor extensão a que faria jus, e diante do pedido restritivo formulado na petição inicial, bem como da impossibilidade de o magistrado efetuar prestação jurisdicional mais ampla, sob pena de incorrer em *reformatio in pejus*, o termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado na data do requerimento administrativo formulado em 23/10/2007 (fl. 30), devendo este ser convertido em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial, conforme fixado na sentença recorrida.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A ALEGAÇÃO DE DESERÇÃO E DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS** para alterar o termo inicial do benefício, fixar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora e reduzir os honorários advocatícios, conforme a fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de julho de 2011.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041002-86.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.041002-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : JOSE APARECIDO E SILVA
ADVOGADO : ROBERLEI SIMAO DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00081-5 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença, sobreveio sentença de extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por não ter a parte autora exercido seu direito na via administrativa antes de se socorrer da tutela jurisdicional.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo que a sentença seja anulada e os autos remetidos à primeira instância para o regular prosseguimento do feito.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DE C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, considerados reiterados precedentes dos Tribunais Superiores, proferidos em casos análogos, e com o objetivo de dar celeridade aos trabalhos jurisdicionais, dando-se execução ao contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal.

Entendo que o prévio requerimento na via administrativa não se afigura requisito essencial à propositura da ação em matéria previdenciária, diante do princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal de 1988. Tal orientação já tinha sido pacificada no extinto TFR (Súmula 213): "*O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária*".

Anoto, ainda, que o Direito Brasileiro tradicionalmente adota o critério da unidade de jurisdição, sendo que o denominado "contencioso administrativo" é opção do interessado, podendo dele se valer ou diretamente propor ação perante o Poder Judiciário para a defesa de seus direitos. Só episodicamente exige-se o pleito administrativo como requisito prévio para acesso ao Poder Judiciário.

O Supremo Tribunal Federal, consolidou sua jurisprudência no sentido de que não há previsão na Constituição Federal de *prévia interposição de requerimento administrativo* como condição para o acesso ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Aduz, que a própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, em dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre disciplina ou competição desportiva, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos da Carta Maior, bem como que "*Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido*", *in litteram* voto do Ministro Marco Aurélio, no AI 525766, à exceção dos artigos 114, § 2º, e 217, § 1º.

O Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, em precedente paradigma (*RE 549238 AgR, julgado em 05/05/2009, pela 1ª Turma, por unanimidade, Ementário 2363-8*), negou provimento ao agravo regimental no recurso extraordinário, cuja ementa do julgado transcrevo:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.

II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a, "atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado" (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso).

III - Agravo regimental improvido." (RE 549238 AgR, Relator Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, DJe-104 DIVULG 04-06-2009 PUBLIC 05-06-2009 EMENT VOL-02363-08 PP-01718, por unanimidade). Transcrevo, ainda, trecho do voto de relatoria do Ministro EROS GRAU no RE 548.676-agR, j. 3/06/2008, DJe 20/06/2008, Ementário 2324-6, no julgamento da matéria em análise:

"Neguei provimento ao recurso extraordinário nos seguintes termos:

Decisão: Discute-se no presente recurso extraordinário a constitucionalidade da exigência de prévia interposição de requerimento administrativo como condição para o ajuizamento de ação ordinária contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para pleitear a concessão de benefício previdenciário.

2. A Turma Recursal do Juizado Especial Federal de Osasco/SP afirmou que 'a parte autora, antes de vir a Juízo, não realizou o pedido de concessão do benefício na esfera administrativa. Digo isto, na medida em que há necessidade da demandante, antes de procurar o Juizado Especial Federal, obter na esfera administrativa a negativa para o seu pleito ou mesmo ausência de resposta da Autarquia Previdenciária, ausência esta, que entendo caracterizada após o prazo de 60 (sessenta) dias da data do protocolo' [fls. 111/112].

3. A recorrente alega violação do disposto no artigo 5º, XXXIV, XXXV e LV, da Constituição do Brasil.

4. Este Tribunal decidiu que '[n]ão há previsão, na Lei fundamental, de esgotamento da fase administrativa como condição para o acesso, ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido. A própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, no tocante ao dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre competição ou disciplina, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos do Diploma Maior' [AI 525766, Relator Ministro Marco Aurélio, DJ de 1º.3.2007].

Dou provimento ao recurso com fundamento no disposto no artigo 557, § 1º -A, do CPC, para determinar que o Juizado Especial Federal de Osasco/SP aprecie o direito da recorrente à percepção da pensão por morte."

No mesmo sentido: (RE 548.767/SP, do mesmo relator e RE 143.580/SP, de relatoria do Ministro Nelson Jobim).

O Superior Tribunal de Justiça, também consolidou sua jurisprudência no sentido de que se faz desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário.

Cito, apenas para exemplificar, os seguintes precedentes:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PROPOSITURA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. EXIGÊNCIA. DESNECESSIDADE. De acordo com o entendimento pacificado no âmbito deste e. STJ, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie, judicialmente, a revisão de seu benefício previdenciário. Precedentes. Agravo regimental desprovido." (AGRESP 1179627, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 18/05/2010, DJE 07/06/2010, por unanimidade);

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. POSTULAÇÃO PERANTE O PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. 1. A propositura de ação objetivando a percepção de benefício previdenciário independe de prévio requerimento administrativo do segurado perante a Autarquia. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido." (AGRESP 1172176, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j.06/04/2010, DJE 26/04/2010, por unanimidade);

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO COMO REQUISITO PARA O AJUIZAMENTO DE AÇÃO EM QUE SE PLEITEIA BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. 1. A teor da jurisprudência desta Corte de Justiça, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente o benefício pretendido. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGRESP 1129201, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 02/02/2010 DJE DATA:01/03/2010, por unanimidade);

"PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. I -Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes. II - Agravo interno desprovido." (AGRESP 871060, Relator Ministro GILSON DIPP, por unanimidade, j. 12/12/2006, DJ 05/02/2007, p. 00371);

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. 1. "É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário." (REsp 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1º/8/2000). 2. Recurso improvido." (RESP 543117, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, por unanimidade, j. 26/05/2004, DJ 02/08/2004, p.00593).

Esta Corte Regional Federal, no mesmo sentido, já decidiu que é desnecessária a prévia postulação administrativa ou o exaurimento dessa via para obtenção de benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional, notadamente quando a pretensão é daquelas que rotineiramente a autarquia previdenciária tem se pronunciado pelo indeferimento. Tal entendimento, em face das reiteradas decisões, cristalizou-se na Súmula 09, com o seguinte teor:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

Conforme se vê, a parte autora tem interesse processual, pois, além de utilizar-se da ação adequada, é evidente a utilidade do pedido, principalmente porque o acesso ao Judiciário não está condicionado ao prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa, consoante dispõe o inciso XXXV do artigo 5º da Carta Magna, a pacífica jurisprudência do STF, do STJ e precedentes desta Corte Regional.

Ademais, no presente caso, o INSS deixa claro na contestação entender inexistir comprovação dos requisitos autorizadores da concessão do benefício. Assim, está caracterizado o conflito de interesses, diante da clara resistência do INSS à pretensão.

Observo, por fim, ser inviável o julgamento do mérito da presente demanda, na forma do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, considerando a alegação de exercício de atividade rural por parte do autor e há necessidade de dilação probatória para corroborar o início de prova material apresentado, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91 e em consonância com o entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para o regular prosseguimento do feito, conforme a fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de julho de 2011.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009926-86.2009.4.03.6105/SP
2009.61.05.009926-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ANTONIO LAZARO CAMARGO
ADVOGADO : RENATA MARQUES QUINTEIRO QUEIROZ e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00099268620094036105 2 Vr CAMPINAS/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença ou auxílio-acidente, bem como a indenização em danos morais, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir de 11/11/2008, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1500,00 (mil e quinhentos reais), observada a sucumbência recíproca. Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela parcial reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido de aposentadoria por invalidez, sustentando o cumprimento dos requisitos legais. Subsidiariamente, requer a majoração dos honorários advocatícios e a condenação em danos morais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DE C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício (fl. 131), o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, uma vez que a parte autora encontrava-se em gozo de auxílio-doença até 14/08/2008, conforme documento de fl. 16. Dessa forma, foram tais requisitos reconhecidos pela própria autarquia, por ocasião do deferimento administrativo do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 22/07/2009, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 102/105). De acordo com referida perícia, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada para o trabalho de forma total e temporária.

Desta forma, diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).

Outrossim, é dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: **"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91"** (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Desembargador Federal Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do auxílio-doença à parte autora.

Por outro lado, para a obtenção de indenização, deve-se demonstrar a ocorrência do dano e o nexo de causalidade entre ele e a conduta ilícita - comissiva ou omissiva - do agente.

No caso, não está comprovado o prejuízo sofrido pela parte autora.

A demora na concessão do benefício e a necessidade de ajuizamento de ação para o reconhecimento dos requisitos necessários à concessão do benefício são contingências próprias das situações em que o direito se mostra controverso, de maneira que não se pode extrair do contexto conduta irresponsável ou inconseqüente do INSS para que lhe possa impor indenização por dano moral.

Enfim, não restou demonstrado que a dúvida quanto ao direito ao benefício não fosse razoável, de sorte que era implícito um certo atraso no procedimento de aposentadoria da requerente, não significando isto, por si só, a ocorrência de dano moral.

No tocante à verba honorária, esta fica a cargo do INSS, diante da sucumbência mínima da parte autora (art. 21, parágrafo único, do CPC), ficando fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E DO PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, quanto aos honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 29 de julho de 2011.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009703-33.2009.4.03.6106/SP
2009.61.06.009703-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BENEDITO MATIAS DE SOUZA
ADVOGADO : JENNER BULGARELLI e outro
No. ORIG. : 00097033320094036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário em face do INSS.

O pedido foi julgado procedente e a sentença condenou o INSS a proceder à revisão pleiteada, devendo, ainda, pagar as diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora e honorários advocatícios. Não submetida a sentença ao reexame necessário.

Apresentou o INSS o seu recurso, alegando a ocorrência da decadência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Verifico, de início, que a sentença acolhedora do pedido foi proferida em 11/5/2010, submetendo-se, assim, ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força do disposto na Medida Provisória n. 1.561 de 17/1/1997, convertida na Lei n. 9.469 de 10/7/1997.

Quanto às alegações recursais do INSS, anoto que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento jurisprudencial de que a modificação introduzida no art. 103 da Lei n. 8.213/91, pelas Leis n. 9.528/97 e 9.711/98, não retroage para regular benefícios concedidos anteriormente à sua vigência (STJ, 5ª Turma, Recurso Especial n. 254.186, Processo 200000325317-PR, DJU 27/8/2001, p. 376, Relator Min. GILSON DIPP, decisão unânime; STJ, 5ª Turma, Recurso Especial n. 254.263, Processo 200000327484-PR, DJU 06/11/2000, p. 218, Relator Min. EDSON VIDIGAL, decisão unânime; STJ, 6ª Turma, Recurso Especial n. 2.546.969, Processo 200000355453-RS, DJU 11/9/2000, p. 302, Rel. Min. VICENTE LEAL, decisão unânime; STJ, 6ª Turma, Recurso Especial n. 243.254, Processo 199901184770-RS, DJU 19/6/2000, p. 218, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime).

Dessa forma, concedido o benefício da parte autora em 25/9/1995, impõe-se o **afastamento** a alegação decadência. Discute-se a aplicação do índice integral do IRSM relativo a fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (trinta e nove vírgula sessenta e sete por cento), na atualização dos salários de contribuição do benefício previdenciário.

Sobre o tema, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é remansosa, no sentido da tese acolhida pela sentença recorrida. A respeito, confirmam-se:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. 39,67%. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 168/Superior Tribunal de Justiça.

1. *A egrégia 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que, na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção, é aplicável a variação do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 8.880/94).*

2. *"Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado." (Súmula do Superior Tribunal de Justiça, Enunciado nº 168).*

3. *Agravo regimental improvido."*

(Superior Tribunal de Justiça, Terceira Seção, agravo Regimental nos embargos de divergência no RESP 245148, Processo 200000569305-SC, DJU 19/02/2001, p. 142, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO.

Na atualização do salário-de-contribuição para fins de cálculos da renda mensal inicial do benefício, deve-se levar em consideração o IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) antes da conversão em URV, tomando-se esta pelo valor de Cr\$ 637,64 de 28 de fevereiro de 1994 (§ 5º do art. 20 da Lei 8.880/94)."

(Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma, agravo Regimental no agravo de instrumento nº 456245, Processo nº 20020066734-9-SP, DJU 19.11.2002, p. 390, Relator Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, decisão unânime)

No âmbito deste Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, reiteradas decisões pacificaram a questão e, em decorrência, foi editada a Súmula n. 19, que dispõe:

"É aplicável a variação do Índice de Reajuste do Salário Mínimo, no percentual de 39,67%, na atualização dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, a fim de apurar a renda mensal inicial do benefício previdenciário."

No caso em discussão, verifica-se ser a parte autora titular de aposentadoria por idade, concedida a partir de 25/9/1995 (fl. 12), cujo período básico de cálculo contempla a competência de fevereiro de 1994.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são devidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Possíveis valores pagos administrativamente deverão ser compensados na fase da liquidação.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação do INSS e **dou parcial provimento** à remessa oficial, tida por ocorrida, para fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001848-76.2009.4.03.6114/SP
2009.61.14.001848-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : MARIA HELENA COSTA PEREIRA
ADVOGADO : MARIA HELENA DE OLIVEIRA BODINI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00018487620094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Requer, preliminarmente, a conversão do julgamento em diligência, para a realização de nova perícia. Quanto ao mérito, sustenta, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Apresentadas as contrarrazões, foram os autos encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, entendo não prosperar o pedido de conversão do julgamento em diligência, para a realização de nova perícia.

Na hipótese, como prevê o art. 130 do Código de Processo Civil, foi acolhida a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial de fls. 130/135, apesar de sucinto, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e respondeu aos quesitos formulados.

Desse modo, tendo sido possível ao Juízo *a quo* formar seu convencimento por meio da perícia efetuada, desnecessária é a produção de idêntica prova.

Passo, então, ao exame do mérito.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Pois bem.

Discute-se, nesses autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios previdenciários por incapacidade.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São requisitos exigidos para a concessão de tais benefícios: a qualidade de segurado; a carência de doze contribuições mensais, quando exigida; a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez; e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso em vertente, todavia, verifica-se que a parte autora não comprovou sua incapacidade laborativa.

Quanto a essa questão, o perito judicial constatou ser a parte autora portadora de "**Protusão discal e espondiloartrose**" que não lhe acarretam incapacidade laborativa (fls. 130/135).

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado; ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

Dessa forma, não é devida a concessão dos benefícios pleiteados à parte autora, por ausência de comprovação da incapacidade para o trabalho, o que impõe a manutenção da decisão de primeira instância.

Nesse sentido, cito julgado desta C. Corte de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.
Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003022-23.2009.4.03.6114/SP
2009.61.14.003022-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO ANGELO CARBONE SOBRINHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : REGINALDO DE ARAUJO SOUZA
ADVOGADO : DANILO PEREZ GARCIA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00030222320094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário em face do INSS.

O pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a proceder à revisão pleiteada. Com observância da prescrição quinquenal, determinou o pagamento das diferenças devidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora e honorários advocatícios.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Em razões de recurso, o INSS sustenta a ocorrência da decadência. Alega que os juros moratórios e a correção monetária devem ser fixados nos termos da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Quanto às alegações recursais do INSS, anoto que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça - STJ pacificou o entendimento jurisprudencial de que a modificação introduzida no art. 103 da Lei n. 8.213/91, pelas Leis n. 9.528/97 e 9.711/98, não retroage para regular benefícios concedidos anteriormente à sua vigência (STJ, 5ª Turma, Recurso Especial n. 254.186, Processo 200000325317-PR, DJU 27/8/2001, p. 376, Relator Min. GILSON DIPP, decisão unânime; STJ, 5ª Turma, Recurso Especial n. 254.263, Processo 200000327484-PR, DJU 06/11/2000, p. 218, Relator Min. EDSON VIDIGAL, decisão unânime; STJ, 6ª Turma, Recurso Especial n. 2.546.969, Processo 200000355453-RS, DJU 11/9/2000, p. 302, Rel. Min. VICENTE LEAL, decisão unânime; STJ, 6ª Turma, Recurso Especial n. 243.254, Processo 199901184770-RS, DJU 19/6/2000, p. 218, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime).

Dessa forma, concedido o benefício da parte autora em 14/3/1997, impõe-se o **afastamento** da alegação de decadência. Discute-se a aplicação do índice integral do IRSM relativo a fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (trinta e nove vírgula sessenta e sete por cento), na atualização dos salários-de-contribuição do benefício previdenciário.

Sobre o tema, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é remansosa, no sentido da tese acolhida pela sentença recorrida. A respeito, confirmam-se:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. 39,67%. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 168/Superior Tribunal de Justiça.

1. A egrégia 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que, na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção, é aplicável a variação do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado." (Súmula do Superior Tribunal de Justiça, Enunciado nº 168).

3. Agravo regimental improvido."

(Superior Tribunal de Justiça, Terceira Seção, agravo Regimental nos embargos de divergência no RESP 245148, Processo 200000569305-SC, DJU 19/2/2001, p. 142, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime) "AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO.

Na atualização do salário-de-contribuição para fins de cálculos da renda mensal inicial do benefício, deve-se levar em consideração o IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) antes da conversão em URV, tomando-se esta pelo valor de Cr\$ 637,64 de 28 de fevereiro de 1994 (§ 5º do art. 20 da Lei 8.880/94)."

(Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma, agravo Regimental no agravo de instrumento nº 456245, Processo nº 20020066734-9-SP, DJU 19.11.2002, p. 390, Relator Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, decisão unânime)

No âmbito deste Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, reiteradas decisões pacificaram a questão e, em decorrência, foi editada a Súmula n. 19, que dispõe:

"É aplicável a variação do Índice de Reajuste do Salário Mínimo, no percentual de 39,67%, na atualização dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, a fim de apurar a renda mensal inicial do benefício previdenciário."

No caso, verifica-se ser a parte autora titular de aposentadoria por tempo de serviço, cujo período básico de cálculo contempla a competência de fevereiro de 1994, como se depreende da análise da carta de concessão/memória de cálculo acostada à fl. 8.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são devidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Possíveis valores pagos administrativamente deverão ser compensados na fase da liquidação.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento** à apelação da autarquia e à remessa oficial, para fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011656-90.2009.4.03.6119/SP
2009.61.19.011656-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : MARINALVA SANTOS SILVA

ADVOGADO : BENEDITO JOSE DE SOUZA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00116569020094036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo (26/02/2008), bem como sua conversão em aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. No mais, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

À inicial juntou o(a) autor(a) documentos (fls. 13/54).

O pedido de antecipação de tutela restou indeferido a fls. 58/61.

O(A) autor(a) interpôs agravo de instrumento contra a decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada. Ante a ausência das hipóteses previstas no art. 527, II, do CPC, o agravo de instrumento foi convertido em retido .

O Juízo de 1º grau, ao final, julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a qualidade de segurado(a), e deixou de condenar o(a) autor(a) ao pagamento de honorários advocatícios em razão de litigar sob o pálio da Justiça Gratuita.

Sentença proferida em 28/10/2010.

O(A) autor(a) apelou sustentando a manutenção da qualidade de segurado(a), bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Primeiramente, conheço do agravo retido porquanto reiterado pela autora em seu apelo.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.

Com relação à incapacidade laborativa, o laudo pericial, acostado a fls. 101/106, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "osteomielite crônica de fêmur esquerdo e cotovelo direito".

Indagado sobre o início da eclosão do evento incapacitante, o perito informou não ser possível precisá-lo, tendo o Juízo fixado a incapacidade na data da realização da perícia médica (04/02/2010).

A perícia relata, também, a existência de grave enfermidade osteomielite crônica, diagnosticada em 1961, com repercussões e agravamento anteriores ao reingresso da autora no RGPS, na qualidade de segurada facultativa, em 01/2006.

Tudo isso me leva a crer que o reingresso da autora em 2006, com 51 anos e portadora de grave enfermidade, deu-se com o propósito de beneficiar-se do Sistema Previdenciário, que tem caráter contributivo, como forma de amparo à sua doença, o que não pode ser admitido.

Dessa forma, o ingresso da autora no sistema previdenciário como contribuinte facultativo, em 01/2006, com mais de 50 anos de idade, deu-se quando já estava incapacitada.

Não é demais observar que, em 07/12/2006, após o seu reingresso no Regime Geral de Previdência Social (01/2006) e o recolhimento de 8 contribuições, a autora formulou pedido de auxílio-doença (31/570.272.895-1).

Tendo deixado de efetuar novas contribuições desde 08/2006, voltou a fazê-lo somente na competência 10/2007.

Cumprido o recolhimento do mínimo legal de contribuições exigíveis (1/3 do prazo de carência para a concessão dos benefícios por incapacidade - 10/2007, 11/2007, 12/2007 e 01/2008), a autora veio, novamente, em 02/2008, a requerer benefício de auxílio-doença NB 31/529.030.854-3 (documentos anexos integrantes deste decisório).

Aplicável, pois, o disposto no art. 42, § 2º, da Lei 8.213/91.

Trago à colação os seguintes julgados:

RESP - PREVIDENCIÁRIO - SEGURADO - ACIDENTE - A APOSENTADORIA É DEVIDA AO SEGURADO QUE, APOS 12 CONTRIBUIÇÕES, É CONSIDERADO INCAPAZ E INSUSCETIVEL DE REABILITAÇÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE QUE LHE GARANTA A SUBSISTÊNCIA, E ENQUANTO PERMANECE NESTA CONDIÇÃO. ASSIM, PERDE A QUALIDADE DE SEGURADO QUEM, NÃO ESTANDO EM GOZO DE BENEFÍCIO, DEIXA DE CONTRIBUIR POR MAIS DE 12 MESES CONSECUTIVOS. RACIOCÍNIO CONTRÁRIO CONDUZIRIA A ESTA CONCLUSÃO, APOS 12 MESES DE CONTRIBUIÇÃO, O DIREITO DE SEGURADO, SE FOSSE IRREVERSÍVEL, DESNECESSÁRIO SERIA CONTINUAR A HONRAR A CONTRAPRESTAÇÃO.

(STJ, 6ª T., RESP 51184, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, DJ 19.12.1994, p.:35335)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PREEXISTENTE AO REINGRESSO .

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- A comprovação da preexistência de incapacidade ao reingresso à Previdência inviabiliza, no caso, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3ª R., 8ª T. AC 200703990383093, Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI 16.12.2010, p.: 589)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREEXISTÊNCIA INCAPACIDADE. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. CONDIÇÃO DE POBREZA NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS ENSEJADORES A CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS.

- Suspensão dos efeitos da antecipação da tutela rejeitada, em virtude do disposto no artigo 520, inciso VII, do CPC, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001, o qual preceitua que será recebida apenas no efeito devolutivo a apelação interposta de sentença que confirma a antecipação dos efeitos da tutela.

- Matéria preliminar rejeitada.

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade e cumprimento do período de carência (12 meses) - seria de rigor, em tese, a concessão da aposentadoria por invalidez.

- A comprovação da preexistência de incapacidade ao reingresso à Previdência inviabiliza, no caso, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- (...)

- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.

- Apelação do INSS provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Recurso adesivo da autora a que se nega provimento.

(TRF3ª R., 8ª T., AC 200203990181206, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 CJI 30.03.2010, p.: 968).

Diante do exposto, nego provimento ao agravo retido e à apelação.
Int.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012324-27.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.012324-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JULIO NUNES PEREIRA

ADVOGADO : CARLOS EDUARDO BORGES

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP

No. ORIG. : 08.00.00095-0 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

JULIO NUNES PEREIRA ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de APARECIDA FAUSTINA PEREIRA, falecida em 16.06.1988.

Narra a inicial que o autor era marido da falecida, sendo seu dependente. Notícia que a *de cuius* era trabalhadora rural. Pede a procedência do pedido.

Benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos às fls. 15.

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido e concedeu a pensão por morte a partir da citação. Correção monetária das parcelas vencidas a partir dos respectivos vencimentos nos termos do Provimento nº 26/2001, da Justiça Federal da 3ª Região e juros moratórios de 1% ao mês, calculados de forma decrescente. Sem custas processuais. Honorários advocatícios fixados em 15% das parcelas vencidas até a sentença.

Sentença proferida em 02.09.2009, submetida ao reexame necessário, exceto se o valor do débito não exceder a 60 salários mínimos.

O INSS apela às fls. 42/54, sustentando, em síntese, que a legislação vigente na data do óbito somente previa a concessão de pensão por morte ao marido inválido. Alega, ainda, que a regra do art. 201, V da CF não tem aplicação imediata e que houve a prescrição do fundo do direito. Subsidiariamente, pede a redução da verba honorária e a fixação do termo inicial do benefício na data da citação.

Recurso adesivo do autor às fls. 57/66, requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data do óbito.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03-12-2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

O falecimento ocorreu em 16.06.1988, quando em vigor a Lei Complementar n. 11/1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRORURAL), e definiu no art. 3º:

"Art. 3º São beneficiários do Programa de Assistência instituído nesta Lei Complementar o trabalhador rural e seus dependentes.

§ 1º Considera-se trabalhador rural, para os efeitos desta Lei Complementar:

a) a pessoa física que presta serviços de natureza rural a empregador, mediante remuneração de qualquer espécie.

b) o produtor, proprietário ou não, que, sem empregado, trabalhe na atividade rural, individualmente ou em regime de economia familiar, assim entendido o trabalho dos membros da família indispensável à própria subsistência e exercido em condições de mútua dependência e colaboração.

§ 2º Considera-se dependente o definido como tal na Lei Orgânica da Previdência Social e legislação posterior em relação aos segurados do Sistema Geral de Previdência Social."

O PRORURAL foi o resultado do reconhecimento de que a cobertura previdenciária da LOPS não atingia os trabalhadores rurais. Os trabalhadores rurais passaram a ter direito à aposentadoria por velhice, aposentadoria por invalidez, pensão, auxílio-funeral, serviço de saúde e serviço social.

Com a vigência da Lei 6.260/75, passaram a ter também proteção previdenciária os empregadores rurais e seus dependentes.

A pensão prevista no art. 6º da Lei Complementar n. 11/1971 beneficiava os dependentes do trabalhador rural, definido no § 1º, *a e b*, do art. 3º: o empregado e o que exercia sua atividade individualmente ou em regime de economia familiar, sem o auxílio de empregados.

A inicial informa que a esposa do autor era trabalhadora rural, tendo, por isso, a condição de segurada na data do óbito.

É irrelevante pesquisar a condição de segurada da falecida na data do óbito porque o apelante não era seu dependente.

Nesse sentido, o disposto no art. 3º, § 2º, da Lei Complementar n. 11/71:

Art. 3º...

§ 2º Considera-se dependente o definido como tal na Lei Orgânica da Previdência Social e legislação posterior em relação aos segurados do Sistema Geral de Previdência Social.

Na data do óbito - 16.06.1988 - estava em vigor o Decreto n. 89.312/1984, que expediu a segunda edição da Consolidação das Leis da Previdência Social. O art. 10 definia o rol de dependentes do segurado:

Art. 10. Consideram-se dependentes do segurado:

I - a esposa, o marido inválido, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida. (destacamos).

O autor não estava inválido na data do óbito da esposa, condição que aliás, em nenhum momento chegou a alegar. Por isso, não faz jus ao benefício.

Ressalte-se que o marido não inválido só passou a ostentar a condição de dependente da esposa com a Lei 8.213/91.

Pelo exposto, DOU PROVIMENTO à apelação e ao reexame necessário para julgar improcedente o pedido de pensão por morte e JULGO PREJUDICADO o recurso adesivo.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF.

Int.

São Paulo, 03 de agosto de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021409-37.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.021409-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : ADAUTA RODRIGUES DE MEDEIROS
ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00122-4 1 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), com pedido de antecipação da tutela jurisdicional, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou, sucessivamente, de auxílio-doença, a partir da citação, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

À inicial juntou o(a) autor(a) documentos (fls. 12/73).

O pedido de antecipação de tutela restou indeferido a fls. 76.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que a incapacidade do(a) autor(a) é preexistente ao seu reingresso no Regime Geral da Previdência Social - RGPS, e condenou o(a) autor(a) ao pagamento de honorários advocatícios, observada a Lei 1.060/50.

Sentença proferida em 19/11/2009.

O(A) autor(a) apelou, sustentando que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício, bem como agravamento da enfermidade.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.

Com relação à incapacidade laborativa, o laudo pericial, acostado a fls. 100, demonstra que o(a) autor(a) é portador(a) de "osteoartrite generalizada, (...) hipertensão arterial (...) obesidade". O perito conclui que o(a) autor(a) está incapacitado(a) de forma total e permanente para o exercício de atividades laborativas.

Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, está evidenciado que, ao reingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 17/04/2007 a 10/2007, a autora já estava incapacitada. Note-se que logo em 13/11/2007, a autora requereu, no INSS, o auxílio-doença (documentos anexos integrantes deste decisório).

Oportuno ressaltar, também, que, na data do referido reingresso, já contava com 65 anos.

Tudo isso me leva a crer que o pleito de concessão de benefício por incapacidade deu-se com o propósito de beneficiar-se do Sistema Previdenciário, que tem caráter contributivo, como forma de amparo a sua velhice, o que não pode ser admitido.

Dessa forma, aplicável o disposto no art. 42, § 2º e/ou art. 59, par. único, ambos da Lei 8.213/91.

Trago à colação os seguintes julgados:

RESP - PREVIDENCIÁRIO - SEGURADO - ACIDENTE - A APOSENTADORIA É DEVIDA AO SEGURADO QUE, APOS 12 CONTRIBUIÇÕES, É CONSIDERADO INCAPAZ E INSUSCETIVEL DE REABILITAÇÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE QUE LHE GARANTA A SUBSISTÊNCIA, E ENQUANTO PERMANECE NESSA CONDIÇÃO. ASSIM, PERDE A QUALIDADE DE SEGURADO QUEM, NÃO ESTANDO EM GOZO DE BENEFÍCIO, DEIXA DE CONTRIBUIR POR MAIS DE 12 MESES CONSECUTIVOS. RACIOCÍNIO CONTRÁRIO CONDUZIRIA A ESTA CONCLUSÃO, APOS 12 MESES DE CONTRIBUIÇÃO, O DIREITO DE SEGURADO, SE FOSSE IRREVERSÍVEL, DESNECESSÁRIO SERIA CONTINUAR A HONRAR A CONTRAPRESTAÇÃO.

STJ, 6ª T., RESP - RECURSO ESPECIAL - 51184, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, DJ DATA:19.12.1994, p.:35335)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PREEXISTENTE AO REINGRESSO.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- **A comprovação da preexistência de incapacidade ao reingresso à Previdência inviabiliza, no caso, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.**
- *Agravo legal a que se nega provimento.*
(TRF3ª R., 8ª T. AC 200703990383093, Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI 16.12.2010, p.: 589)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREEXISTÊNCIA INCAPACIDADE. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. CONDIÇÃO DE POBREZA NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS ENSEJADORES A CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS.
- *Suspensão dos efeitos da antecipação da tutela rejeitada, em virtude do disposto no artigo 520, inciso VII, do CPC, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001, o qual preceitua que será recebida apenas no efeito devolutivo a apelação interposta de sentença que confirma a antecipação dos efeitos da tutela.*
- *Matéria preliminar rejeitada.*
- *Satisfeitos os requisitos legais previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade e cumprimento do período de carência (12 meses) - seria de rigor, em tese, a concessão da aposentadoria por invalidez.*
- **A comprovação da preexistência de incapacidade ao reingresso à Previdência inviabiliza, no caso, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.**
- (...)
- *Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.*
- *Apelação do INSS provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Recurso adesivo da autora a que se nega provimento.*
(TRF3ª R., 8ª T., AC 200203990181206, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 CJI 30.03.2010, p.: 968)

Sendo assim, não faz jus aos benefícios pleiteados.
Diante do exposto, nego provimento à apelação.
Int.

São Paulo, 03 de agosto de 2011.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029009-12.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.029009-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AFONSO DA CRUZ CORTE incapaz
ADVOGADO : ANTONIO MARCO LOUZADA
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA DA CRUZ CORTE
No. ORIG. : 08.00.00128-6 1 Vr PORTO FERREIRA/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo (14/05/2008), com correção monetária e juros de mora, a partir da citação, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) até a data da sentença. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, o recebimento da apelação no duplo efeito. No mérito, postula a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo provimento do recurso interposto (fls. 179/182).

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois a questão discutida neste feito encontra-se pacificada pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetida à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Com relação à preliminar de recebimento da apelação no duplo efeito, a Nona Turma desta Corte Regional Federal já decidiu que "A apelação interposta contra a sentença de mérito que concede o benefício assistencial da prestação continuada e antecipa os efeitos da tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, mantendo-se, no entanto, o duplo efeito naquilo que não se refere à medida antecipatória." (AG 271850, Relator designado para Acórdão Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 27/11/2006).

Tendo sido a apelação recebida apenas no efeito devolutivo (fl. 171), não encontra amparo a preliminar em questão.

Superada tal questão, analiso o mérito da demanda.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: "***O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.***" (REsp nº435871/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).

No presente caso, o estudo social de fls. 60 e 84/85, e os documentos juntados às fls. 108/111, revelam que o requerente reside com seus genitores e 2 (dois) irmãos, em imóvel próprio, sendo que a renda familiar é composta pelo benefício recebido pelo irmão, no valor de R\$ 530,02 (quinhentos e trinta reais e dois centavos), em maio de 2009, pelo salário recebido pelo outro irmão no valor de R\$ 696,10 (seiscentos e noventa e seis reais e dez centavos), além da renda variável do pai do requerente, na condição de motorista, no valor de R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais) por viagem, sendo que realiza duas ou três viagens por mês.

Diante dessa situação, embora o critério estabelecido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não seja o único meio hábil para a comprovação da condição econômica de miserabilidade do beneficiário, ficou demonstrado que a autora não aufere rendimentos, mas tampouco se enquadra dentre os destinatários do benefício assistencial, uma vez que o benefício em questão deve ser reservado àqueles que não possuem meios de sobreviver por si próprios e não tenham, ainda, seus familiares meios de suprir-lhes tal falta, isto é, nos casos extremos em que só resta ao requerente do benefício o auxílio do Estado. Assim, não se insere a parte autora no grupo de pessoas economicamente carentes que a

norma instituidora do benefício assistencial visou amparar. Ressalte-se que o benefício assistencial em questão não é fonte de aumento de renda, mas um meio de prover a subsistência daqueles que necessitam do amparo do Estado, por não possuir renda própria ou familiares que possam supri-la.

Neste passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de prestação continuada, nos termos do artigo no 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93, a improcedência do pedido é de rigor.

Com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em RE nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616*), e considerando ser a parte autora beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, deixo de condená-la ao pagamento das verbas de sucumbência.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029921-09.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.029921-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : DALVA DA SILVA GOMES
ADVOGADO : ALESSANDRO CARMONA DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00069-2 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, desde a cessação do benefício concedido (07-12-2008), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 11/75).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, com valor a ser apurado nos termos da lei, retroagindo à data da cessação do benefício auxílio-doença, tornando definitiva a liminar concedida anteriormente. Correção monetária nos termos do Provimento deste Tribunal, com juros legais. Honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00. Sentença não submetida ao duplo grau de jurisdição, prolatada em 15-04-2010.

A autora apelou, pleiteando a fixação da verba honorária em 20% do valor da condenação.

O INSS renunciou ao prazo recursal.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03-12-2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.

A autora recebeu auxílio-doença de 10-12-2007 até 07-12-2008. Portanto, não há questionamentos quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, uma vez que pretende o restabelecimento do benefício, com sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial de fls. 127/151 comprova que a autora é portadora de "doenças psiquiátricas como esquizofrenia, psicose não orgânica, transtorno afetivo bipolar, seqüela de mastectomia total m mama esquerda que necessita de exames periódicos para rastrear recidivas de tumor de mama".

A perita judicial conclui que a condição médica apresentada é geradora de incapacidade laborativa total e permanente. A autora tinha 60 anos na data da perícia.

Correta a sentença.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. FILIAÇÃO AO SISTEMA APÓS OS SESENTA ANOS DE IDADE. DECRETO Nº 83.080/79. LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

1. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência (arts. 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91).

3. O Decreto nº 83.080/79, realmente, continha expressa vedação à obtenção de outros benefícios previdenciários além daqueles expressamente discriminados, entre os quais não estava a aposentadoria por invalidez, situação, no entanto, que se alterou com o advento da Lei nº 8.213/9, a chamada Lei dos Benefícios, que não estipulou limite etário para a filiação ao sistema, resultando daí o acerto da decisão atacada.

4. Recurso especial improvido.

(STJ, RESP 621331, Rel Min. PAULO GALLOTTI, DJ 07/11/2005)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

II - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de que o autor preencheu os requisitos para a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42, da Lei nº 8.213/91, a partir da data do início da incapacidade (14.02.2006).

III - A perícia médica judicial conclui pela incapacidade total e permanente para o trabalho, desde 14.02.2006, data do diagnóstico da doença, por ser o autor portador de neoplasia maligna de nasofaringe, com metástases ganglionares e mau estado geral, com provável impossibilidade de cura.

IV - Não há falar-se em preexistência da enfermidade à filiação do autor ao RGPS, uma vez que o perito fixa a data de início da incapacidade em momento posterior ao seu ingresso ao Regime Geral da Previdência Social.

V - O termo inicial deve ser mantido em 14.02.2006, data do diagnóstico da doença, uma vez que o perito afirma que a incapacidade teve início naquela época.

VI - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

VII - Agravo não provido.

(TRF3ª Região, AC 200661130037889, Rel. Des. Fed. MARIANA GALANTE, DJF3 CJI 18/08/2010)

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 8 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados do termo inicial do benefício, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11.01.2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

A verba honorária deve ser fixada em 10% do valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, para modificar o critério de incidência da verba honorária.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030543-88.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.030543-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : ROBERTO RODRIGUES PEGO

ADVOGADO : AGNALDO LUIS FERNANDES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00100-3 1 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento de auxílio-doença cessado em 25-04-2006, e posterior conversão em aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 15/29).

Agravo da decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela recebido como retido (fls. 104/119). O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do segurado, condenando-o ao pagamento dos honorários advocatícios, observado o deferimento da justiça gratuita. Sentença proferida em 19-01-2010.

O autor apelou, sustentando, preliminarmente, a nulidade da sentença, uma vez que foi reconhecida a perda auditiva para altas frequências, pelo que deveria ter sido concedido o benefício de auxílio-acidente, embora não requerido expressamente na inicial. No mérito, pugna pela concessão da aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Não conheço do agravo retido, por não ter sido reiterado em apelação.

O pedido inicial não trata de acidente de trabalho. Nem tampouco há início de prova de que as lesões apontadas sejam provenientes de acidente do trabalho. Afastada, assim, a alegação de nulidade.

No mais, para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.

O autor recebeu auxílio-doença de 10-10-2005 a 25-04-2006. Pleiteia judicialmente o restabelecimento do benefício, ou sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A ação foi ajuizada em julho de 2006. Portanto, mantida a condição de segurado à época do pedido do restabelecimento administrativo e também à data do ajuizamento da ação, em julho de 2006.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial de fls. 132/135 e os esclarecimentos de fls. 147 comprovam que o autor é portador de "perda auditiva para as altas frequências, com índice de reconhecimento de fala normal e média de perdas pelos critérios previdenciários compatível com audição normal."

O perito judicial conclui que não há incapacidade laboral.

O sistema CNIS/Dataprev informa que o autor, atualmente, está trabalhando. Teve vínculo empregatício de 01-10-2007 a 06-03-2008 e, atualmente, trabalha na empresa Luana Aparecida Gomes - ME, de 01-03-2010 até hoje.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, RESP 199901096472, Rel Min. Hamilton Carvalhido, DJ 22.05.2000)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz é insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido.

(STJ, 5ª Turma, RESP 199900708121, Rel Min. Jorge Scartezzini, DJ 15.05.2000)

PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença (artigo 59 da Lei n.º 8.213/91).

III- Apelação improvida.

(TRF - 3ª Região, AC 20100399029309, Rel DES. FED. NEWTON DE LUCCA, DJF3:24.03.2011).

Ante o exposto, nego provimento à apelação. Fixo, de ofício, os honorários periciais em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), de acordo com a Tabela II, do Anexo à Portaria nº 001, de 02/04/2004, da Resolução 281/2002 do Conselho da Justiça Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de julho de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030585-40.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.030585-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FRANCISCO SILVA DOS SANTOS

ADVOGADO : CRISTIANE DOS ANJOS SILVA RAMELLA

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MAUA SP

No. ORIG. : 06.00.00183-5 3 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento/manutenção de auxílio-doença, desde a cessação do benefício concedido (22-04-2006), com sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. A inicial juntou documentos (fls. 11/71).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao restabelecimento do auxílio-doença desde a data da cessação do benefício, com a posterior conversão em aposentadoria por invalidez, a partir do ajuizamento da ação. Atualização monetária dos atrasados, a ser calculada mês a mês, com juros de mora de 0,5% ao mês a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor a ser apurado em liquidação, excluídas as prestações vincendas (Súmula 111 do STJ). Mantida a antecipação da tutela. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição, prolatada em 14-09-2009.

O INSS apelou, pugnando pela improcedência do pedido. Se vencido, requereu a modificação da data de início do benefício (que entende ser a data da apresentação do laudo pericial) e a alteração dos juros e dos honorários advocatícios.

O restabelecimento do benefício foi noticiado às fls. 165.

Recurso adesivo do autor às fls. 183/189, requerendo a retroação da aposentadoria à data da cessação do auxílio-doença, ou seja, 22-04-2006. Requer a fixação dos juros no percentual de 1% ao mês.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.

O autor recebeu auxílio-doença de 21-10-2002 até 22-04-2006 (posteriormente restabelecido por força da antecipação da tutela deferida nos autos), ajuizada a ação em novembro/2006.

Portanto, não há questionamentos quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial de fls. 122/127 comprova que o autor é portador de insuficiência coronária crônica, com antecedente de revascularização do miocárdio em 20-11-2002. Assim, "em vista da cardiopatia constatada, e considerando a qualificação profissional do autor, não se poderia esperar uma adaptação viável para qualquer função laborativa útil".

O perito judicial conclui que a condição médica apresentada é geradora de incapacidade laborativa total e permanente.

O autor tinha 60 anos na data da perícia, trabalhando como vigilante (ativo à época).

Embora o vínculo empregatício não tenha sido rescindido, sua manutenção deve-se à necessidade de sobrevivência, e não à ausência de incapacidade.

Correta a sentença.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. FILIAÇÃO AO SISTEMA APÓS OS SESSENTA ANOS DE IDADE. DECRETO Nº 83.080/79. LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

1. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência (arts. 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91).

3. O Decreto nº 83.080/79, realmente, continha expressa vedação à obtenção de outros benefícios previdenciários além daqueles expressamente discriminados, entre os quais não estava a aposentadoria por invalidez, situação, no entanto, que se alterou com o advento da Lei nº 8.213/91, a chamada Lei dos Benefícios, que não estipulou limite etário para a filiação ao sistema, resultando daí o acerto da decisão atacada.

4. Recurso especial improvido.

(STJ, RESP 621331, Rel Min. PAULO GALLOTTI, DJ 07/11/2005)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

II - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de que o autor preencheu os requisitos para a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42, da Lei nº 8.213/91, a partir da data do início da incapacidade (14.02.2006).

III - A perícia médica judicial concluiu pela incapacidade total e permanente para o trabalho, desde 14.02.2006, data do diagnóstico da doença, por ser o autor portador de neoplasia maligna de nasofaringe, com metástases ganglionares e mau estado geral, com provável impossibilidade de cura.

IV - Não há falar-se em preexistência da enfermidade à filiação do autor ao RGPS, uma vez que o perito fixa a data de início da incapacidade em momento posterior ao seu ingresso ao Regime Geral da Previdência Social.

V - O termo inicial deve ser mantido em 14.02.2006, data do diagnóstico da doença, uma vez que o perito afirma que a incapacidade teve início naquela época.

VI - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

VII - Agravo não provido.

(TRF3ª Região, AC 200661130037889, Rel. Des. Fed. MARIANA GALANTE, DJF3 CJI 18/08/2010)

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 8 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados do termo inicial do benefício, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11.01.2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

A verba honorária deve ser reduzida para 10% do valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

O laudo médico pericial aponta a internação para cirurgia cardíaca em 2002, tendo a situação progredido para um quadro de total incapacitação. Portanto, considerando o início da cardiopatia, fixo o termo inicial da aposentadoria por invalidez na data da cessação do auxílio-doença, em 22-04-2006 (tendo em vista a própria informação do INSS, fls.69). Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação, à remessa oficial e ao recurso adesivo, para modificar o termo inicial da aposentadoria por invalidez e os critérios de incidência da correção monetária, dos juros e da verba honorária.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00044 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0031005-45.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.031005-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

PARTE AUTORA : ARGIMIRO VIRGILIO RODRIGUES

ADVOGADO : PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACAREI SP

No. ORIG. : 06.00.00067-9 2 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, cessado em 30-04-2006, com sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 8/31).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento do auxílio-doença, desde a data de sua cessação, convertendo-o em aposentadoria por invalidez, sendo devido o benefício desde o laudo pericial. Juros de 1% ao mês, a partir da citação, e atualização monetária na forma da lei. Honorários advocatícios fixados em 10% da condenação, computadas as parcelas vencidas até a data da sentença. Concedida a antecipação da tutela. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição, prolatada em 14-12-2009.

Sem recurso voluntário, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.

O autor recebeu auxílio-doença até 30-04-2006. Pleiteia o restabelecimento do benefício, e posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Mantida, portanto, a condição de segurado, e cumprida a carência exigida.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial de fls. 79/82 comprova que o autor é portador de osteoartrose de joelhos e coluna lombar, além de hipotireoidismo e hipertensão arterial sistêmica.

O autor trabalhava como pedreiro até 2004, quando passou a receber o benefício de auxílio-doença, tendo 56 anos na data da perícia (23-07-2008).

O perito judicial conclui que a condição médica apresentada é geradora de incapacidade laborativa total e permanente, desde o início de seu afastamento pelo INSS, em 2004.

Portanto, correta a sentença.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. FILIAÇÃO AO SISTEMA APÓS OS SESSENTA ANOS DE IDADE. DECRETO Nº 83.080/79. LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

1. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência (arts. 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91).

3. O Decreto nº 83.080/79, realmente, continha expressa vedação à obtenção de outros benefícios previdenciários além daqueles expressamente discriminados, entre os quais não estava a aposentadoria por invalidez, situação, no entanto, que se alterou com o advento da Lei nº 8.213/9, a chamada Lei dos Benefícios, que não estipulou limite etário para a filiação ao sistema, resultando daí o acerto da decisão atacada.

4. Recurso especial improvido.

(STJ, RESP 621331, DJ 07/11/2005, Rel Min. PAULO GALLOTTI)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

II - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de que o autor preencheu os requisitos para a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42, da Lei nº 8.213/91, a partir da data do início da incapacidade (14.02.2006).

III - A perícia médica judicial conclui pela incapacidade total e permanente para o trabalho, desde 14.02.2006, data do diagnóstico da doença, por ser o autor portador de neoplasia maligna de nasofaringe, com metástases ganglionares e mau estado geral, com provável impossibilidade de cura.

IV - Não há falar-se em preexistência da enfermidade à filiação do autor ao RGPS, uma vez que o perito fixa a data de início da incapacidade em momento posterior ao seu ingresso ao Regime Geral da Previdência Social.

V - O termo inicial deve ser mantido em 14.02.2006, data do diagnóstico da doença, uma vez que o perito afirma que a incapacidade teve início naquela época.

VI - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

VII - Agravo não provido.

(TRF3ª Região, AC 200661130037889, DJF3 CJI 18/08/2010, Rel. Des. Fed. MARIANINA GALANTE)

Quanto ao termo inicial do benefício, a sentença deve ser mantida. O laudo pericial constatou que o início da incapacidade é a data do primeiro auxílio-doença deferido.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 8 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados do termo inicial do benefício, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11.01.2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

A verba honorária deve ser mantida em 10% do valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034792-82.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.034792-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : VALDINEI DE LAZARI

ADVOGADO : MARIO GARRIDO NETO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE LUIZ BERNARDES NEVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00066-9 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez ou restabelecimento do benefício auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data da incapacidade (02/07/2009), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor vencido. Por fim, determina a imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente de 02/01/2007 a 30/06/2008, conforme se verifica dos documentos juntados às fls. 24/32. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento

administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em 28/07/2008, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do referido dispositivo legal).

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 81/84). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido, restando mantida a concessão do auxílio-doença.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença recorrida, pois o conjunto probatório carreado aos autos não indica que a alta médica administrativa foi indevida, especialmente considerando as conclusões do laudo pericial de fls. 81/84.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 29 de julho de 2011.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037000-39.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.037000-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LAUREANO ALVES DAS NEVES

ADVOGADO : JOSIANE DE JESUS MOREIRA (Int.Pessoal)

No. ORIG. : 05.00.00128-4 2 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo, desde a data da ajuizamento da ação, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) das prestações vencidas até a data da sentença. Foi determinada a imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela revogação da tutela antecipada e reforma da sentença para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos necessários

para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício e dos juros de mora.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal ofereceu parecer, opinando pelo parcial provimento do recurso de apelação do INSS quanto ao termo inicial do benefício e juros de mora.

É o relatório.

DECIDO

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Quanto ao primeiro requisito, deve-se atentar ao laudo pericial, que comprova a total e temporária incapacidade do autor para o trabalho, em decorrência das doenças diagnosticadas (fls. 64/67).

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: "**O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.**" (*REsp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391*).

No presente caso, o estudo social realizado demonstra que o requerente reside sozinho, em imóvel cedido, e não auferia renda, sobrevivendo com a ajuda de terceiros (fl. 72).

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício da prestação continuada, uma vez que restou demonstrada a implementação dos requisitos legais para sua concessão.

No tocante ao termo inicial do benefício assistencial, havendo requerimento administrativo (fl. 10), caberia sua fixação desde aquela data. Contudo, diante da ausência de pedido de reforma por parte da autora, não poderá o magistrado

efetuar prestação jurisdicional mais ampla, sob pena de incorrer em *reformatio in pejus*. Desta forma, fica mantida a data do ajuizamento da ação como termo inicial do benefício, conforme fixado na sentença recorrida.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

Quanto à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Além disso, não possuindo o recurso extraordinário e o recurso especial efeitos suspensivos, a teor do artigo 542, § 2º, do Código de Processo Civil, o benefício deve ser implantado imediatamente, independentemente do trânsito em julgado do acórdão, concedendo-se de ofício tutela específica, nos termos do artigo 461, "caput", do mesmo Estatuto Processual. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o mencionado artigo 461 do Código de Processo Civil, a fim de que seja dada continuidade ao pagamento do benefício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para determinar a incidência de juros de mora, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040698-53.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.040698-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PEDRA AMARAL
ADVOGADO : GILBERTO GONCALO CRISTIANO LIMA
No. ORIG. : 06.00.00083-3 1 Vr ITABERA/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo, desde a data do indeferimento administrativo (18/06/2002), com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Foi determinada a imediata implantação do benefício.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, no tocante ao termo inicial do benefício, honorários advocatícios e juros de mora.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal ofereceu parecer, opinando pelo desprovimento do recurso de apelação.

É o relatório.

DECIDIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A condenação, no presente caso, ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, de forma que o reexame necessário se legitima.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Quanto ao primeiro requisito, deve-se atentar ao laudo pericial, que comprova a total e permanente incapacidade da parte requerente para o trabalho, em decorrência das patologias diagnosticadas (fls. 64/72), suficiente ao cumprimento da exigência legal.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: "**O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.**" (*REsp nº435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391*).

No presente caso, o estudo social acostado às fls. 46/49 relatou que a requerente reside com seu companheiro em casa construída em terreno pertencente à Igreja Católica, em péssimas condições de moradia, edificada em madeira, coberta

com telhas tipo "Eternit" e com piso de "terra batida", não possuem água encanada. A autora e seu companheiro não possuem renda.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à concessão do benefício da prestação continuada, uma vez que restou demonstrada a implementação dos requisitos legais para sua concessão.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (23/01/2007 - fls. 31-verso), uma vez que não restou demonstrado nos autos que o indeferimento do pedido administrativo (fl. 24) foi indevido, considerando as conclusões do laudo médico (fls. 64/72) acerca da incapacidade da requerente.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

No tocante à verba honorária, a cargo do INSS, fica mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXMAE NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO, E À APELAÇÃO DO INSS** para fixar o termo inicial do benefício, bem como determinar a incidência da correção monetária, dos juros de mora, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040841-42.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.040841-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : NATALIA CAROLINE RODRIGUES DA SILVA incapaz
ADVOGADO : DANIEL ROSADO PINEZI
REPRESENTANTE : IVONE DA DALTO
ADVOGADO : DANIEL ROSADO PINEZI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00010-3 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando de condenar a parte autora aos ônus da sucumbência, observada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovemento do recurso interposto.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: "***O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.***" (*REsp nº435871/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391*).

No presente caso, o estudo social realizado (fl. 118) revela que a requerente reside com um irmão, sua mãe e o companheiro dela, em imóvel próprio, sendo que a renda familiar é composta pelo salário auferido pela mãe, como funcionária pública, no valor R\$ 513,95 (quinhentos e treze reais e noventa e cinco centavos) e mais R\$ 54,48 (cinquenta e quatro reais e quarenta e oito centavos) que recebe a título de salário-família. Ressalte-se, ainda, que o salário do companheiro da genitora da autora não foi informado.

Diante dessa situação, embora o critério estabelecido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não seja o único meio hábil para a comprovação da condição econômica de miserabilidade do beneficiário, ficou demonstrado que a autora não auferia rendimentos, mas tampouco se enquadrava dentre os destinatários do benefício assistencial, uma vez que o benefício em questão deve ser reservado àqueles que não possuem meios de sobreviver por si próprios e não tenham,

ainda, seus familiares meios de suprir-lhes tal falta, isto é, nos casos extremos em que só resta ao requerente do benefício o auxílio do Estado. Assim, não se insere a parte autora no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar. Ressalte-se que o benefício assistencial em questão não é fonte de aumento de renda, mas um meio de prover a subsistência daqueles que necessitam do amparo do Estado, por não possuir renda própria ou familiares que possam supri-la.

Neste passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de prestação continuada, nos termos do artigo no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93, a improcedência do pedido é de rigor.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041592-29.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041592-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CARMEN DE OLIVEIRA

ADVOGADO : FRANCO GUSTAVO PILAN MERANCA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP

No. ORIG. : 08.00.00295-8 2 Vt BIRIGUI/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da citação (14/11/2008), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a revogação dos efeitos da tutela. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso de apelação do INSS.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível

antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Acerca da antecipação dos efeitos da tutela, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à antecipação da tutela.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Quanto ao primeiro requisito, deve-se atentar ao laudo pericial produzido, que comprova a total e permanente incapacidade da parte autora, em virtude da doença diagnosticada (fls. 61/62).

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: **"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor."** (*REsp nº435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391*).

Neste passo, é importante assinalar que a Lei nº 10.741/2003, além de reduzir o requisito idade para a concessão do benefício assistencial, dispôs no parágrafo único do artigo 34 que *"O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas"*.

"Cabe aqui indagar o que se pretendeu realçar em referido dispositivo legal, como fator permissivo à concessão do benefício assistencial. Seria a natureza do benefício ou o seu valor? Penso que o valor do benefício é que se sobressalta e que constitui a razão pela qual, na hipótese normativa descrita, autoriza-se a concessão do amparo social. A lei outra coisa não fez, senão deixar claro que o benefício mensal de um salário mínimo, recebido por qualquer membro da família, como única fonte de recursos, não afasta a condição de miserabilidade do núcleo familiar, em cuja situação se justifica a concessão de amparo social a outro membro da família que cumpra o requisito idade. Seria de indiscutível contra-senso se entender que o benefício mensal de um salário mínimo, na forma da LOAS, recebido por um membro da família, não impede a concessão de igual benefício a outro membro, ao passo que a concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, nas mesmas condições, seria obstáculo à concessão de benefício assistencial. Se é de miserabilidade a situação da família com renda de um salário mínimo, consistente em benefício disciplinado pela LOAS, também o é pelo Regime Geral da Previdência Social quando o benefício recebido por um membro da família se restringir ao mínimo legal, pois a aferição da hipossuficiência é

eminente de cunho econômico. Vai-se mais longe ainda. A renda familiar de um salário mínimo, percebida por um membro da família, independentemente da origem da receita, não poderá ser impedimento para que outro membro, cumprindo os demais requisitos exigidos pela Lei nº 8.742/93, aufera o benefício assistencial, pois a condição econômica para a subsistência é exatamente igual àquela situação de que trata o parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003. Sob este prisma, ainda que tratando especificamente do idoso, a regra não pode deixar de ser aplicada no caso do "incapaz para a vida independente e para o trabalho", porquanto economicamente não se pode dizer que se defronta com situações distintas." (AC 1241968, Proc nº 2005.61.11.003312-6, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Jediael Galvão, j. 22/04/2008, DJF3 21/05/2008).

No presente caso, o estudo social realizado em 05/11/2009 (fls. 75/81) demonstra que a requerente reside com sua irmã, em casa própria, bastante simples, sendo a renda da unidade familiar composta apenas dos ganhos auferidos pela autora e sua irmã, como catadoras de recicláveis, no valor aproximado de R\$ 100,00 (cem reais) por mês, e do benefício de prestação continuada recebido pela irmã, no valor de 1 (um) salário mínimo, o que, como visto, não obsta a concessão do benefício.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício da prestação continuada, uma vez que restou demonstrada a implementação dos requisitos legais para sua concessão.

No que se refere à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Além disso, não possuindo o recurso extraordinário e o recurso especial efeitos suspensivos, a teor do artigo 542, § 2º, do Código de Processo Civil, o benefício deve ser implantado imediatamente, independentemente do trânsito em julgado do acórdão, concedendo-se de ofício tutela específica, nos termos do artigo 461, "caput", do mesmo Estatuto Processual. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o mencionado artigo 461 do Código de Processo Civil, a fim de que seja dada continuidade ao pagamento do benefício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO, REJEITO A PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042532-91.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042532-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TERCILIA DA SILVA LIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 08.00.00114-4 1 Vr MOGI GUACU/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido e concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora.

Sustenta, em síntese, não ter a ora apelada preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não demonstrou sua incapacidade laborativa. Subsidiariamente, pleiteia a alteração do termo inicial e dos

critérios de cálculo dos juros de mora e da correção monetária, bem como a majoração dos honorários advocatícios. Prequestiona a matéria para fins recursais. A sentença foi submetida ao reexame necessário. Apresentadas as contrarrazões, foram os autos encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos..

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Pois bem.

Discute-se, nesses autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios previdenciários por incapacidade.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São requisitos exigidos para a concessão de tais benefícios: a qualidade de segurado; a carência de doze contribuições mensais, quando exigida; a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez; e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso vertente, todavia, verifica-se que a parte autora não comprovou sua incapacidade laborativa.

Quanto a essa questão, o perito judicial constatou ser a parte autora portadora de "*hipertensão arterial 110, dislipidemia, calosidade plantar L 80, espondiloartrose lombar leve M47.8, artrose patelo-femural leve M 22.2*" que não lhe acarretam incapacidade para o trabalho (fls. 76/77).

Com efeito, o vistor oficial destacou que as patologias clínicas, por estarem totalmente controladas, não causam alterações à parte autora.

Dessa forma, não é devida a concessão dos benefícios pleiteados à parte autora, por ausência de comprovação da incapacidade para o trabalho, o que impõe a reforma da decisão de primeira instância.

Nesse sentido, cito julgado desta C. Corte de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou provimento** à apelação ofertada pelo INSS e à remessa oficial, para julgar improcedentes os pedidos, excluídas as custas, despesas processuais e honorários advocatícios a cargo da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043589-47.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.043589-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JULIANA DA SILVA SOARES

ADVOGADO : CELSO GIANINI (Int.Pessoal)

No. ORIG. : 09.00.00037-2 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da citação, com correção monetária e juros de mora, a partir da citação, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisito para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pleiteia a reforma da sentença quanto ao termo inicial do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso de apelação do INSS.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa deficiente, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que segundo o disposto no artigo 2º, inciso II, do Decreto regulamentar da LOAS, não possua capacidade para a vida independente para o exercício de atividade laborativa em decorrência de *anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho.*

Com relação ao requisito da incapacidade para os atos da vida diária e para o trabalho, deve-se atentar para o laudo pericial (fls. 69/72), o qual atestou de forma clara e suficiente ao deslinde da demanda, respondendo aos quesitos formulados, que a parte autora, que conta com 30 (trinta) anos de idade, apresenta incapacidade parcial e permanente.

Dessa forma, não faz jus a parte autora ao recebimento do benefício pleiteado, o qual é destinado àqueles cuja deficiência ou incapacidade seja de tal sorte que não permita o desempenho das atividades da vida diária e o exercício de atividade laborativa, o que não é o caso em comento.

Nesse passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, de incapacidade laborativa ou para o exercício de atividades da vida diária, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para a concessão do benefício de prestação continuada, nos termos do artigo no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em RE nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616*), e considerando ser a parte autora beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, deixo de condená-la ao pagamento das verbas de sucumbência.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação,.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043888-24.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.043888-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GABRIELA LUCIA CETRULO RANGEL RIBEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HELEN CAROLINA HONÓRIO DOS SANTOS
ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
No. ORIG. : 08.00.00206-8 2 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de junho de 2008, observada a prescrição quinquenal, com juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa e honorários periciais, fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais). Foi determinada a imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício, à correção monetária e aos juros de mora.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, uma vez que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente de 25/05/2006 a 15/06/2008, conforme se verifica do documento juntado à fl. 19. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em 27/08/2008, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 101/105). Dessa forma, relatando o laudo pericial que o autor encontra-se incapacitado para a atividade que habitualmente desenvolvia, mas que poderá ser reabilitado, tal situação lhe confere o direito de obter o benefício de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).

Assim, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91"** (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Desta forma, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser mantido no dia imediatamente posterior ao da cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (16/06/2008), uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ela recuperado sua capacidade laborativa. Neste sentido já decidiu a Nona Turma desta Corte Regional Federal, conforme o seguinte fragmento de ementa de acórdão:

"Quanto à data inicial do benefício provisório, havendo indevida cessação administrativa, é de ser restabelecido o auxílio-doença a partir do dia seguinte à referida data (24/05/2006), pois, à época, a autora já era portadora do mal incapacitante que ainda persiste, conforme atesta o laudo pericial." (AC nº 1343328, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 CJ2 Data: 10/12/2008, p. 527).

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora, bem assim para fixar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 29 de julho de 2011.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043979-17.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.043979-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : ISABEL MOMBERG

ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 09.00.00076-6 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da juntada do laudo pericial, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, o recebimento do recurso no duplo efeito e a suspensão da tutela antecipada. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de cumprimento dos requisitos legais.

Por sua vez, a parte autora também interpôs recurso de apelação pleiteando a alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso de apelação do INSS.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Com relação à preliminar de recebimento da apelação no duplo efeito, a Nona Turma desta Corte Regional Federal já decidiu que "A apelação interposta contra a sentença de mérito que concede o benefício assistencial da prestação continuada e antecipa os efeitos da tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, mantendo-se, no entanto, o

duplo efeito naquilo que não se refere à medida antecipatória." (AG 271850, Relator designado para Acórdão Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 27/11/2006).

Tendo sido a apelação recebida no efeito devolutivo (fl. 155), não encontra amparo a preliminar em questão.

Acerca da antecipação dos efeitos da tutela, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão da aposentadoria, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à antecipação da tutela.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Quanto ao primeiro requisito, deve-se atentar ao laudo pericial produzido, que comprova a total e permanente incapacidade da parte autora, em virtude da doença diagnosticada (fls. 99/102).

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: "**O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.**" (REsp nº435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).

No presente caso, o estudo social realizado (fls. 54/59) demonstra que a requerente reside com sua filha, genro e três netos, em casa cedida, em modestas condições de moradia, sendo que a autora não auferir renda. Ressalte-se que, ainda que a requerente resida com sua filha, verifica-se que ela é casada e possui 3 (três) filhos, de forma que a renda por ela auferida não é computável para o sustento da requerente, uma vez que eles constituem um núcleo familiar independente.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício da prestação continuada, uma vez que restou demonstrada a implementação dos requisitos legais para sua concessão.

À míngua de comprovação de protocolização de requerimento administrativo de benefício assistencial, o benefício é devido a partir da data da citação do INSS, pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil.

Quanto à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para

que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Além disso, não possuindo o recurso extraordinário e o recurso especial efeitos suspensivos, a teor do artigo 542, § 2º, do Código de Processo Civil, o benefício deve ser implantado imediatamente, independentemente do trânsito em julgado do acórdão, concedendo-se de ofício tutela específica, nos termos do artigo 461, "caput", do mesmo Estatuto Processual. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o mencionado artigo 461 do Código de Processo Civil, a fim de que seja dada continuidade ao pagamento do benefício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO AS PRELIMINARES, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para fixar o termo inicial do benefício, conforme a fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003472-62.2010.4.03.6103/SP
2010.61.03.003472-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : VALDECI CARLOS DOS SANTOS
ADVOGADO : MARCELO DE MORAIS BERNARDO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00034726220104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), com pedido de antecipação da tutela jurisdicional, objetivando a concessão de auxílio-doença, desde o requerimento administrativo (14/06/2007), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

À inicial juntou o(a) autor(a) documentos (fls. 09/21).

O pedido de antecipação de tutela restou indeferido a fls. 50/51, mantido o indeferimento em decisão monocrática proferida no agravo de instrumento 2010.03.00.021990-6.

O Juízo de 1º grau, ao final, julgou improcedente o pedido, quer por se tratar de incapacidade preexistente ao reingresso no Regime Geral da Previdência Social, quer por ter advindo quando já perdida a qualidade de segurado, e condenou o(a) autor(a) ao pagamento de honorários advocatícios, observado o disposto no art. 12 da Lei 1.060/50.

Sentença proferida em 14/10/2010.

O(A) autor(a) apelou, sustentando que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão do auxílio-doença é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e temporária para o trabalho.

Com relação à incapacidade laborativa, o laudo pericial, acostado a fls. 46/49, demonstra que o(a) autor(a) é portador(a) de "doença articular do ombro direito (pseudo artrose)", de natureza traumática, bem como de "artrose de coluna lombar e coxo-femural", estas de natureza degenerativa.

Em que pese o período de trabalho e contributivo comprovado a fls. 27/28 dos autos, considerando que as patologias incapacitantes diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, está evidenciado que, ao reingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte individual empresário, no período de 21/12/2006 a 04/2007, o autor já se encontrava incapacitado. Note-se que logo em 14/06/2007 o autor requereu, no INSS, a concessão de auxílio-doença (vide documentos anexos integrantes deste decisório).

Oportuno ressaltar, também, que, na data do referido reingresso, já contava com 60 anos.

Tudo isso me leva a crer que o pleito de concessão de benefício por incapacidade deu-se com o propósito de beneficiar-se do Sistema Previdenciário, que tem caráter contributivo, como forma de amparo a sua velhice, o que não pode ser admitido.

Dessa forma, aplicável o disposto no art. 42, § 2º e/ou art. 59, par. único, ambos da Lei 8.213/91.

Trago à colação os seguintes julgados:

RESP - PREVIDENCIARIO - SEGURADO - ACIDENTE - A APOSENTADORIA E DEVIDA AO SEGURADO QUE, APOS 12 CONTRIBUIÇÕES, E CONSIDERADO INCAPAZ E INSUSCETIVEL DE REABILITAÇÃO PARA O EXERCICIO DE ATIVIDADE QUE LHE GARANTA A SUBSISTENCIA, E ENQUANTO PERMANECE NESSA CONDIÇÃO. ASSIM, PERDE A QUALIDADE DE SEGURADO QUEM, NÃO ESTANDO EM GOZO DE BENEFICIO, DEIXA DE CONTRIBUIR POR MAIS DE 12 MESES CONSECUTIVOS. RACIOCINIO CONTRARIO CONDUZIRIA A ESTA CONCLUSAO, APOS 12 MESES DE CONTRIBUIÇÃO, O DIREITO DE SEGURADO, SE FOSSE IRREVERSIVEL, DESNECESSARIO SERIA CONTINUAR A HONRAR A CONTRAPRESTAÇÃO.

STJ, 6ª T., RESP - RECURSO ESPECIAL - 51184, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, DJ DATA:19.12.1994, p.:35335)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PREEXISTENTE AO REINGRESSO.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- A comprovação da preexistência de incapacidade ao reingresso à Previdência inviabiliza, no caso, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3ª R., 8ª T. AC 200703990383093, Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI 16.12.2010, p.: 589)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREEXISTÊNCIA INCAPACIDADE. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. CONDIÇÃO DE POBREZA NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS ENSEJADORES A CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS.

- Suspensão dos efeitos da antecipação da tutela rejeitada, em virtude do disposto no artigo 520, inciso VII, do CPC, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001, o qual preceitua que será recebida apenas no efeito devolutivo a apelação interposta de sentença que confirma a antecipação dos efeitos da tutela.

- Matéria preliminar rejeitada.

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade e cumprimento do período de carência (12 meses) - seria de rigor, em tese, a concessão da aposentadoria por invalidez.

- A comprovação da preexistência de incapacidade ao reingresso à Previdência inviabiliza, no caso, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- (...)

- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.

- Apelação do INSS provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Recurso adesivo da autora a que se nega provimento.

(TRF3ª R., 8ª T., AC 200203990181206, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 CJI 30.03.2010, p.: 968)

Ainda que assim não fosse, considerando que na data da perícia médica (25/06/2010) deve ser estabelecido o termo inicial da incapacidade, dada a impossibilidade de sua exata fixação, e que a última contribuição vertida pelo autor ao Sistema foi na competência - 04/2007, teria havido a perda da qualidade de segurado do autor, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

- Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento em virtude de o montante devido, entre a data da citação e a sentença, ser inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- A ausência de contribuições por tempo superior ao previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, excluída a aplicação do artigo 102, parágrafo 1º, da referida lei, configura a perda da qualidade de segurado.

- (...)

- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Prejudicada a apelação do autor.

(TRF3, 8ª Turma, APELREE 200503990138820APELREE, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 CJI 30.03.2010, p.: 979)

AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.

2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício.

3. Agravo ao qual se nega provimento.

(STJ, 6ª T., AGRESP - 943963, DJE 07/06/2010, Rel. Des. Conv. TJ/SP Celso Limongi)

Portanto, por qualquer ângulo que se analise, não faz jus o autor aos benefícios por incapacidade, seja por se tratar de incapacidade preexistente ao reingresso no RGPS, seja por ter havido a perda da qualidade de segurado quando do surgimento da incapacidade laboral.

Sendo assim, não faz jus aos benefícios pleiteados.

Diante do exposto, nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 03 de agosto de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005070-03.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.005070-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : DAVID AMARO JUNIOR

ADVOGADO : FLÁVIA ALESSANDRA ROSA ALENCAR e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00050700320104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sustenta, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Apresentadas as contrarrazões, foram os autos encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Pois bem.

Discute-se, nesses autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios previdenciários por incapacidade.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São requisitos exigidos para a concessão de tais benefícios: a qualidade de segurado; a carência de doze contribuições mensais, quando exigida; a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez; e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso vertente, todavia, verifica-se que a parte autora não comprovou sua incapacidade laborativa.

Quanto a essa questão, o perito judicial constatou ser a parte autora portadora de "**cervico lombalgia**" que não lhe acarreta incapacidade laborativa (fls. 177/181).

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado; ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

Dessa forma, não é devida a concessão dos benefícios pleiteados à parte autora, por ausência de comprovação da incapacidade para o trabalho, o que impõe a manutenção da decisão de primeira instância.

Nesse sentido, cito julgado desta C. Corte de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios. Apelação parcialmente provida."
(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000203-40.2010.4.03.6127/SP
2010.61.27.000203-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : HELENA JOAQUIM RUY
ADVOGADO : HELDER ANDRADE COSSI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00002034020104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação em face do INSS para obter a concessão de benefício previdenciário.

O processo foi extinto sem resolução de mérito, em virtude da ausência de requerimento administrativo.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, na qual sustenta, em síntese, ter havido afronta ao princípio constitucional do direito de ação, o qual não pode ser condicionado a nenhuma providência administrativa. Entende estarem presentes todas as condições da ação. Requer a anulação do r. "decisum" e o prosseguimento do feito.

À fl. 77 a parte autora juntou comunicação de decisão de pedido de aposentadoria por idade, feito administrativamente.

Os autos foram encaminhados a esta Instância.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Neste recurso, discute-se a necessidade de requerimento administrativo, em matéria previdenciária, como condição da ação.

O tema encontra-se pacificado no âmbito desta Turma, com respaldo em precedentes do STJ (STJ, REsp n. 147.186, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJ 6/4/1998, p. 179), de que as Súmulas n. 213 do extinto TFR e n. 9 desta Corte não afastam a necessidade do pedido na esfera administrativa, dispensando, apenas, o seu exaurimento para a propositura da ação previdenciária.

Com efeito, no âmbito desta Egrégia Nona Turma restou assentado ser necessária a demonstração do prévio pedido na esfera administrativa e, ultrapassado o prazo de 45 dias, previsto no artigo 41, § 6º, da Lei n. 8.213/91, mantendo-se omissa a Autarquia Previdenciária em sua apreciação, ou indeferido o pleito, não ser exigível o esgotamento dessa via, para invocar-se a prestação jurisdicional.

No caso vertente, antes de prolatar a sentença de extinção do feito sem resolução de mérito, o MM. Juízo "a quo" determinou (fl. 51) a comprovação do requerimento administrativo, medida esta adequada e conveniente ao atendimento dos ditames acima indicados.

Entretanto, a parte autora não cumpriu essa determinação judicial, nem tempestivamente a afastou pelo meio adequado, apenas destacou a desnecessidade do requerimento administrativo (fls. 52/57), o que revela o acerto da sentença impugnada.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora, mantendo integralmente a r. sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2011.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000595-06.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.000595-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE : MARIA BENEDICTA CESARONI
ADVOGADO : JAIR APARECIDO AVANSI e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005950620104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
MARIA BENEDICTA CESARONI opõe Embargos de Declaração contra decisão monocrática de fls. 54/55.

O embargante alega que a decisão infringiu os arts. 5º, XXXVI, e 6º da CF; 21, 33 e 34 do Dec. 89.312/84; 6º da LICC; 122 da Lei 8.213/91; 32 e 56 do Dec. 3.048/99; 69 e 93 da IN-INSS/PRES. 20/2007, bem como a Súmula 359 do STF e o Enunciado 5 do CRPS. Prequestiona a matéria, objetivando a interposição de recurso a instância superior.

É o relatório.

DECIDO.

Os embargos não merecem provimento. Mesmo para fins de prequestionamento, a fim de possibilitar a futura interposição de recurso à superior instância, estão sujeitos à presença de vício na decisão embargada. Vale dizer, existente contradição, omissão ou obscuridade, legitima-se a oposição dos embargos para a expressa manifestação acerca de controvérsia não resolvida a contento pelo julgado, o que não se verifica, *in casu*.

A matéria alegada nos Embargos foi devidamente apreciada na decisão, sendo que eventual inconformismo quanto ao decidido deve ser deduzido pela via recursal própria (que certamente não são os Embargos) em instância superior.

Toda a argumentação deduzida conduz à modificação da decisão, com fins meramente infringentes e não de sua integração.

Isto posto, REJEITO os embargos de declaração.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008159-36.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.008159-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : JOAO FRANCISCO DE ALMEIDA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00081593620104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de revisão de benefício previdenciário, interposta pela parte autora, na qual postula a reforma da sentença que julgou improcedente o seu pedido, com fundamento nos artigos 269, inciso I, e 285-A, ambos do Código de Processo Civil e aplicou a multa prevista no artigo 18 do Código de Processo Civil.

Sustenta, preliminarmente, a nulidade da sentença, em virtude da ocorrência de cerceamento de defesa, bem como da utilização do artigo 285-A do Código de Processo Civil. No mérito, alega, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, com menção à doutrina e à jurisprudência.

Subsidiariamente, pleiteia a reforma da condenação ao pagamento da multa por litigância de má-fé. Além disso, prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Conforme se depreende da análise do disposto no art. 285-A do Código de Processo Civil, para que ocorra o julgamento imediato do mérito, é imprescindível que o tema controvertido seja unicamente de direito e que o juízo já tenha proferido anteriormente sentença de total improcedência em outros casos idênticos, cujo teor deverá ser reproduzido nos autos.

Nesta ação, verifico que a matéria em discussão é exclusivamente de direito, o que dispensa a instrução probatória.

Ademais, o teor da decisão paradigma foi reproduzido, em cumprimento ao comando contido no retrocitado dispositivo.

Sobre o tema, as Cortes Regionais têm decidido no sentido de ser desnecessária a juntada aos autos das decisões paradigmáticas (g. n.):

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR DE NULIDADE DE SENTENÇA. AFASTADA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. INSTITUIÇÃO FEDERAL DE ENSINO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA - UFJF. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA - GAE. LEI DELEGADA Nº. 13/1992. LEI Nº. 10.302/2001. LEI Nº. 11.091/2005. REPRISTINAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 285 -A, §2º, CPC.

1. O art. 285 -A, do CPC não viola o princípio do devido processo legal ao prestigiar a celeridade e economia processuais, merecendo estrita observância de requisitos legais que garantem a segurança jurídica necessária à sua aplicação. A todo modo, "a redação do art. 285 -A do CPC não obriga que o magistrado, em prol de quem milita presunção de veracidade de suas informações, especifique, de modo expresse, quais os outros processos porventura antes julgados manifestamente improcedentes que ensejaram a sentença imediata" (AMS 2006.38.00.034161-4/MG, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, DJ p.91 de 18/05/2007). Preliminar de nulidade de sentença a que se rejeita.

(...).

4. Tendo sido julgado o feito com fundamento no art. 285 -A, do CPC, sobrevindo a hipótese do §2º, do citado dispositivo, e, ainda, citada UFJF para contra arrazoar o apelo, são devidos os honorários de advogado, que fixo em R\$ 415,00, per capita, com base no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, suspenso o pagamento, na forma do art. 12, da Lei nº. 1.060/50.

5. Apelação a que se nega provimento."

(TRF1, AC 200638010053400AC - APELAÇÃO CIVEL - 200638010053400, Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO DE ASSIS BETTI, SEGUNDA TURMA, e-DJF1 DATA:19/01/2009, p.:85, Data da Decisão: 10/11/2008, Data da Publicação: 19/01/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.

I - O agravo regimental interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

(...).

VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido." (TRF3, AC 200861830126387AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1451080, Relator(a): JUIZ SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2010, p.: 1249, Data da Decisão: 19/01/2010, Data da Publicação: 27/01/2010)

Cabe ressaltar que a regra em comento não afronta os princípios do contraditório e da ampla defesa, uma vez que garante ao postulante o direito à recorribilidade plena e, ao réu, a possibilidade de responder ao recurso nos termos do parágrafo 2º, do artigo 285-A, do Código de Processo Civil, sem prejuízo algum aos fins de justiça do processo. Nesse sentido, colaciono os seguintes precedentes desta E. Corte (g. n.):

"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. ARTIGO 285 -A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO LIMINAR DE MÉRITO. NÃO VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. DEPÓSITO PRÉVIO DE 30% DO VALOR DO DÉBITO COMO REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA.

1. O julgamento antecipado de processos cuja matéria é exclusivamente de direito e o histórico do juízo é pela improcedência do pleito não fere os princípios do contraditório, do devido processo legal e do livre convencimento motivado do magistrado, posto que resta assegurado ao autor o direito de recorrer da decisão, possibilitando, inclusive, o juízo de retratação na instância a quo. Preliminar rejeitada.

(...).

5. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. Recursos extraordinários nº 388.359/ PE e nº 390.513/SP. 6. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida."

(TRF3, AMS 200661000236709AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 295865, Relator(a): VESNA KOLMAR, Primeira Turma, Fonte: DJF3 CJ2 DATA:26/01/2009, p.: 275, Data da Decisão: 12/2/2008, Data da Publicação: 26/01/2009)

"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. DEFESA PRELIMINAR. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 285 -A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. VALIDADE. PRECEDENTES.

1. Preliminar de inconstitucionalidade do artigo 285 -A do Código de Processo Civil rejeitada. A existência ou não de sentença proferida pelo magistrado é critério objetivo, que não se presta a violar a isonomia, pois não distingue, de forma aleatória, jurisdicionados por sua condição pessoal, mas, ao contrário, aplica, de forma igualitária, a todos os que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, a identidade isonômica de solução, com rapidez e eficiência, sem dispensar, em absoluto, o exame de peculiaridades, próprias de cada causa. Tampouco se tem ofensa ao princípio da segurança jurídica, pois ainda que não tenha participado da demanda em que proferida a sentença, a ser reproduzida nos demais feitos, a parte autora da ação tem assegurado o direito aos recursos, embargos de declaração e apelação, para discutir e impugnar a solução, inclusive a própria aplicabilidade do precedente. O direito de ação, com amplo acesso ao Judiciário, não resta violado, mesmo porque é o seu efetivo exercício que possibilita que a jurisdição seja prestada, com celeridade, mediante exame do mérito, em conformidade com a solução anteriormente proferida, desde que se trate de demanda com discussão apenas de matéria de direito, sem necessidade de dilação probatória. Tal preceito, cabe recordar, atendeu à reivindicação dos jurisdicionados, de garantia de acesso ao Judiciário com celeridade e eficiência na sua prestação (artigo 5º, LXXVIII, CF). Nem se alegue, enfim, a violação do contraditório e à ampla defesa, pois a aplicação do artigo 285 -A do Código de Processo Civil não produz gravame ao réu e, quanto ao autor, é reservado o direito à recorribilidade plena, com a citação do demandado para responder ao recurso (artigo 285 -A, § 2º, CPC).

(...).

5. Apelação desprovida."

(TRF3, AMS 200761000211183AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 304507, Relator(a): CARLOS MUTA, Terceira Turma, Fonte: DJF3 DATA:24/06/2008, Data da Decisão: 12/06/2008, Data da Publicação: 24/6/2008)

Saliento, por oportuno, que a garantia do justo processo ao autor não se caracteriza pela demora do processo, mas sim por uma rápida e eficiente prestação da tutela jurisdicional. O supracitado mecanismo permite ao juiz agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja nenhuma violação ao devido processo legal.

Ademais, a sentença encontra-se robustamente fundamentada, atendendo integralmente à exigência do inciso IX, do artigo 93, da Constituição Federal.

Logo, afasto a preliminar apontada pela parte autora.

Passo à análise do mérito.

O pedido consiste em revisão da renda mensal inicial do benefício do autor, sem a incidência do fator previdenciário, sob o argumento de ser inconstitucional a sua aplicação.

Não merece acolhida a pretensão da parte autora.

A matéria versada neste feito já foi decidida pelo E. Supremo Tribunal Federal no julgamento da medida cautelar na ADIn n. 2111, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, o qual afastou a arguição de inconstitucionalidade das alterações do artigo 29 da Lei n. 8.213/91, promovidas pela Lei n. 9.876/99, conforme ementa que transcrevo a seguir:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."
(STF; ADI-MC 2111/DF; publicado em 05.12.2003, p. 017)

No mesmo sentido, cito julgados desta E. Corte Regional:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 29, INCISO I, LEI Nº 8.213/91. LEI Nº 9.876, de 26/11/1999. APLICABILIDADE.

I - Entendimento do Supremo Tribunal Federal, no sentido da constitucionalidade da Lei 9.876/99, sem afronta ao princípio de irredutibilidade dos benefícios estabelecidos nos art. 201, § 2º, e art. 194, inciso IV, ambos da atual Constituição Federal.

II - Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, aplica-se o fator previdenciário, nos termos do disposto no art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, modificado pela Lei nº 9.876/99. III - Agravo legal desprovido." (AC 200761070048820, JUIZ CARLOS FRANCISCO, TRF3 - NONA TURMA, 29/7/2010)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NULIDADE. ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99. JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.

II - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

III - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

IV - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 200961830083230, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 25/8/2010)

Dessa feita, conclui-se que a conduta do INSS em aplicar o fator previdenciário na aposentadoria em questão foi correta, pois atendeu ao preceito legal vigente na data de início do benefício e, consoante pronunciamento da Suprema Corte, o critério etário, incorporado ao cálculo do valor do benefício pela Lei n. 9.876/99, não importa em nenhuma ilegalidade ou inconstitucionalidade.

Assim, não merece guarida a pretensão inicial e, em decorrência, a manutenção da r. sentença a quo é medida que se impõe, porquanto em harmonia com a jurisprudência dominante.

Discute-se, ainda, o cabimento da condenação da parte autora ao pagamento de indenização e de multa por litigância de má-fé, por ter sido a ação intentada contra texto expresso de lei e contra entendimento pacificado do E. Supremo Tribunal Federal.

Não prospera, todavia, a condenação da parte autora por litigância de má-fé.

O Código de Processo Civil determina que as partes e todos participantes do processo observem o princípio da lealdade processual e o dever de probidade, em conformidade com o disposto no artigo 14 e seus incisos.

O artigo 17 do Código de Processo Civil veicula, de forma taxativa, as hipóteses caracterizadoras da litigância de má-fé. Ao compulsar os autos, no entanto, não se vê a ocorrência de quaisquer delas.

A condenação por litigância de má-fé, ademais, pressupõe elemento subjetivo representado pela intenção malévola (dolus malus) de prejudicar, o que não se verifica neste feito.

Assim, depreende-se, *in casu*, que não restou caracterizado o dolo de causar dano à parte contrária, razão pela qual, em que pese o entendimento exposto na r. sentença recorrida, entendo incabível a aplicação da pena por litigância de má-fé.

Confira-se, neste sentido, as seguintes ementas (g. n.):

"PROCESSUAL CIVIL - ART. 285-A DO CPC - EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DO MÉRITO - POSSIBILIDADE - INCONSTITUCIONALIDADE NÃO RECONHECIDA - INDICAÇÃO E TRANSCRIÇÃO DO PRECEDENTE DE PRIMEIRO GRAU - DESNECESSIDADE - PREVIDENCIÁRIO - DESAPOSENTAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI N. 8.213/91 - RENÚNCIA NÃO CONFIGURADA.

I - Editado com o objetivo de dar celeridade ao andamento processual e cumprir o objetivo constitucional de garantir ao jurisdicionado a razoável duração do processo, o art. 285-A evita a repetição de intermináveis discussões em demandas idênticas que, desde o início, já se sabe, em razão de anteriores decisões em idênticas hipóteses de direito, terão julgamento de improcedência do pedido. Deixá-las prosseguir, cumprindo todas as fases do procedimento ordinário, a ninguém aproveita, uma vez que o único resultado é o congestionamento do Poder Judiciário e autêntica denegação de justiça para milhares de jurisdicionados. Inconstitucionalidade não reconhecida.

II - A alegação de que o magistrado não indicou o processo em que proferiu a sentença de improcedência e nem a transcreveu beira a má-fé. Os advogados deste processo têm inúmeras outras ações idênticas em todas as Varas da Justiça Federal e uma significativa quantidade de recursos nesta Corte sobre a mesma matéria, pelo que conhecem muito bem o entendimento adotado na sentença.

(...)

VII - Quanto à pena de litigância de má-fé, em que pese a existência de legislação que dispõe em sentido contrário à pretensão de se incluir a gratificação natalina no cálculo do salário de benefício, o caso seria de não conhecimento do pedido, tendo em vista que ausente o fundamento legal. Como a sentença julgou improcedente o pedido, a questão, de qualquer modo, não seria analisada, já que depende do provimento do pedido principal, a saber, novo cálculo de benefício. Se o pedido principal não é concedido, o pedido dependente, por óbvio, fica prejudicado. Afastada a condenação na pena de litigância de má-fé por ausência de prejuízo.

VIII - Apelação parcialmente provida."

(AC 200961830133141, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, 04/03/2011)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INOCORRÊNCIA. FLEXIBILIZAÇÃO DA COISA JULGADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. ARESTO QUE CONCEDEU REAJUSTE DE PROVENTOS DE APOSENTADORIA E CONSIDEROU A CORREÇÃO MONETÁRIA DOS 36 (TRINTA E SEIS) SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO, CONTRARIANDO ENTENDIMENTO DO STF NO TOCANTE AO ARTIGO 202 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL NA REDAÇÃO ANTERIOR. NÃO AUTO-APLICABILIDADE. INCORPORAÇÃO DOS PERCENTUAIS INFLACIONÁRIOS NAS RENDAS MENSAS DO BENEFÍCIO. DUPLA CORREÇÃO MONETÁRIA. INCOMPATIBILIDADE COM TEXTO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 741, INCISO II, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APLICABILIDADE. TÍTULO JUDICIAL INEXIGÍVEL. REDUÇÃO DOS VALORES EM FAVOR DO SEGURADO.

- O recurso interposto pela autarquia está baseado em razões bem fundamentadas e não contraria texto expresso de lei em nenhum de seus tópicos, motivo pelo qual não prospera a alegação de que seja procrastinatório.

- Além disso, para se configurar a litigância de má-fé, necessário se faz estar presente a intenção maldosa, com dolo ou culpa, causando dano processual à parte contrária, o que não ocorre no caso presente.

- Embora a r. decisão agravada tenha indeferido pleito autárquico consubstanciado em possível erro material referente aos tetos previdenciários de cálculo do benefício, entendo que a gravidade dos temas versados nos autos do processo de execução demandam análise mais abrangente e pontual, na forma versada na minuta de agravo, consideradas as conseqüências danosas do erro de julgamento.

(...)

- Agravo provido."

(AI 199903000131124, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, 13/01/2009)

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação interposta pela parte autora, para afastar a condenação ao pagamento de multa por litigância de má-fé, mantendo, no mais, a sentença apelada.
Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018177-07.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.018177-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : JOAO FORTUNATO DE OLIVEIRA NETTO
ADVOGADO : GUSTAVO ANDRETTO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LENCOIS PAULISTA SP
No. ORIG. : 08.00.00016-8 1 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por JOÃO FORTUNATO DE OLIVEIRA NETTO contra a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, por ser manifestamente inadmissível.

Sustenta, em síntese, que o *decisum* incorreu em omissão e obscuridade. Alega que não houve pronunciamento "sobre os demais fundamentos de fato e de direito e os pedidos do Autor, ora Embargante, para que, de forma alternativa ou sucessiva seja o Recurso, pela fungibilidade, diante da incerteza e controvérsia sobre a medida cabível, seja recebido, conhecido e julgado como Ação/Medida Cautelar com pedido de liminar" (fls. 212), a fim de que sua apelação seja recebida apenas no efeito devolutivo, determinando-se a imediata implantação da aposentadoria especial em seu favor.

Pede, em conseqüência, o acolhimento dos embargos de declaração, para ver sanado o defeito apontado.

Feito o breve relatório, decido.

Os embargos não merecem ser acolhidos. Mesmo para fins de prequestionamento, a fim de possibilitar a futura interposição de recurso à superior instância, estão sujeitos à presença de vício no acórdão embargado. Vale dizer, existente contradição, omissão ou obscuridade, legitima-se a oposição dos embargos para a expressa manifestação acerca de controvérsia não resolvida a contento pelo julgado, o que não se verifica, *in casu*.

A matéria alegada nos embargos foi devidamente apreciada no julgado, sendo que eventual inconformismo quanto ao decidido deve ser deduzido pela via recursal própria (que certamente não são os embargos) em instância superior.

Toda a argumentação deduzida conduz à modificação do julgado, com fins meramente infringentes e não de sua integração.

Por fim, observo que não merece prosperar a pretensão do embargante porque não há nos autos prova da interposição da apelação e nem do seu recebimento pelo Juízo *a quo*.

Isto posto, rejeito os embargos de declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018330-40.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.018330-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : NILVA APARECIDA MACAROFF
ADVOGADO : JOAO ANSELMO ALVES DE OLIVEIRA
CODINOME : NILVA APARECIDA MACAROF
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00027023820114036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 7ª Vara da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto - SP, que declinou da competência para o julgamento da lide e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal daquela Subseção Judiciária.

Sustenta a agravante, em síntese, que o valor da causa, na forma prevista no art. 260 do CPC, é superior ao limite da alçada dos Juizados Especiais, incluindo prestações vencidas e vincendas e dano moral. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório.

Nos termos do art. 525, I, do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, a fim de que se possa conhecer o teor da decisão agravada, analisar a tempestividade do agravo e comprovar a capacidade postulatória das partes.

Assim, a falta de qualquer desses requisitos, visto que obrigatórios, acarreta o não conhecimento do recurso, por não preencher todos os pressupostos de admissibilidade.

O recurso não veio adequadamente instruído, uma vez que não consta dos autos cópias da decisão agravada.

Pelo exposto, ante a ausência de requisito legal de admissibilidade, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO**, nos termos do disposto no art. 33, XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Int.

São Paulo, 02 de agosto de 2011.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018605-86.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.018605-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WOLNEY DA CUNHA SOARES JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : RICARDO PIRES DA SILVA
ADVOGADO : REGINALDO BARBOSA LIMA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITUVERAVA SP
No. ORIG. : 11.00.02416-7 1 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que deferiu a tutela antecipatória *initio litis*, em ação na qual a segurada postula a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.

Sustenta a autarquia, ora agravante, em síntese, não se encontrarem presentes os requisitos da tutela antecipada concedida, uma vez ausente prova inequívoca acerca da situação de incapacidade do agravado para o trabalho, de modo

a afastar a verossimilhança do pedido. Afirma, ainda, a irreversibilidade do provimento e o risco de dano irreparável. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A antecipação de tutela pode ser concedida pelo magistrado desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

No caso concreto, reconheço a presença dos requisitos ensejadores da tutela antecipada.

Para a concessão do auxílio-doença, faz-se necessária a demonstração da condição de segurado do requerente, do preenchimento do período de carência, bem como da doença incapacitante de forma temporária, conforme prevê o art. 59 da Lei nº 8.213/91.

Dos documentos formadores do instrumento, vislumbra-se, *a priori*, a verossimilhança do pedido formulado, em razão da situação de incapacidade laborativa do agravado decorrente da sua condição de portador de neoplasia maligna dos testículos (CID10 C62.0), hérnia inguinal bilateral (CID10 K40) e hidronefrose com obstrução da junção uretero-pélvica (CID10 N13.0), conforme demonstram os atestados médicos, receituários e exames juntados por cópias às fls. 36/60, de tal forma que se encontra inapto para o exercício de sua atividade laboral.

As cópias da CTPS e as informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, ora juntadas, comprovam a qualidade de segurado e o cumprimento da carência.

Também o perigo de dano é evidente, em razão de se tratar de benefício de caráter alimentar, que não permite ao agravado aguardar o desfecho da ação sem prejuízo de seu sustento e de sua família.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Int.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018707-11.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.018707-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : JOSE PEDRO MIGUEL
ADVOGADO : ARMANDO AUGUSTO SCANAVEZ
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO MAXIMILIANO SANTIAGO DE PAULI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 01.00.00010-9 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em sede de execução de sentença, que indeferiu pedido de opção por benefício mais vantajoso, nos autos da ação em que foi julgado precedente pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Sustenta o agravante, em síntese, que, embora tenha ajuizado a ação subjacente, continuou a trabalhar e, em razão de acidente do trabalho, recebeu auxílio-doença no período de 14/03/2004 a 23/05/2008, posteriormente convertido em aposentadoria por invalidez, com valor mensal atual de R\$3.071,85. Por determinação judicial, a autarquia implantou a aposentadoria por tempo de serviço, com valor de R\$1.872,57, e cancelou a aposentadoria por invalidez. Alega que o trânsito em julgado não configura óbice à opção pelo benefício mais vantajoso, razão pela qual renunciou à aposentadoria por tempo de serviço concedida judicialmente, "*atinente aos meses a contar de 14/03/2004 até 23/05/2008 para frente (mês e ano que iniciou o recebimento do auxílio-doença recebido administrativamente) ... mantendo-se o direito ao benefício pelos meses e anos anteriores a esta data (quando ainda não obtido o benefício do auxílio-doença). Para tanto fará outro cálculo somente atinente ao período não objeto da renúncia*" (fls. 18). Afirma fazer jus à opção pela aposentadoria mais vantajosa, desde que renuncie à de menor valor, consoante entendimento já pacificado no STJ e nos Tribunais Regionais Federais. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Nos termos do art. 525, I, do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída obrigatoriamente com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, a fim de que se possa conhecer o teor da decisão agravada, analisar a tempestividade do agravo e comprovar a capacidade postulatória das partes.

Assim, a falta de qualquer desses requisitos, visto que obrigatórios, acarreta o não conhecimento do recurso, por não preencher todos os pressupostos de admissibilidade.

No caso concreto, observo que a petição inicial não veio instruída adequadamente, uma vez que não consta dos autos cópia da certidão de intimação da decisão recorrida, a qual não pode ser substituída por nota de ciência aposta pelo patrono sem a correspondente certidão de abertura de vista, a teor do que dispõe o art. 168 do CPC, verbis:

"Art. 168. Os termos de juntada, vista, conclusão e outros semelhantes constarão de notas datadas e rubricadas pelo escrivão"

A inaptidão da nota de ciência desacompanhada de correspondente certidão de vista é reconhecida pelo STF nos processos em que há ciência pessoal do representante do Ministério Público, hipóteses em que o termo *a quo* do prazo recursal se inicia na data do recebimento aposta na certidão do distribuidor daquele órgão, consoante o julgado que transcrevo:

"PRAZO. Cômputo. Recurso. Apelação criminal. Interposição pelo Ministério Público. Ciência. Intimação. Contagem a partir da data de entrega dos autos com vista na sede da Procuradoria. Falta de nota de ciência do representante. Irrelevância. Intempestividade reconhecida. Recurso provido. Extensão da eficácia aos co-réus. Precedentes. Reputa-se intimado da decisão o representante do Ministério Público à data de entrega dos autos, com vista, na sede da Procuradoria"
(RHC, Proc. 81787/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Cezar Peluso, DJ: 23-09-2005 PP-00016 EMENT VOL-02206-2 PP-00270 LEXSTF v. 27, n. 323, 2005, p. 361-365).

Idêntico posicionamento é perfilhado pelo STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MINISTÉRIO PÚBLICO. INTIMAÇÃO.

1. O Ministério Público goza do privilégio de ser intimado pessoalmente.
2. Presunção de veracidade de certidão expedida nos autos de que o Ministério Público foi pessoalmente intimado e os autos lhe foram remetidos.
3. Não prevalência de ciência expressa pelo Ministério Público em desacordo com a certidão constante nos autos e com a data do protocolo que registra a entrada do processo na sede do órgão.
4. Agravo regimental improvido."

(STJ - Primeira Turma - Classe: AGA 733768, Proc. 200600020022, Rel. Teori Albino Zavascki, SP, DJ:27/03/2006 Pg:195)

Pelo exposto, ante a ausência de requisito legal de admissibilidade, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO**, nos termos do disposto no art. 33, XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Int.

São Paulo, 03 de agosto de 2011.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018797-19.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.018797-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : CREUZA HENRIQUE DO NASCIMENTO SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAPOZINHO SP
No. ORIG. : 11.00.00103-6 1 Vr PIRAPOZINHO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que determinou à autora a juntada de cópia do procedimento administrativo, nos autos da ação objetivando a concessão de auxílio-doença previdenciário ou aposentadoria por invalidez.

Sustenta a autora, ora agravante, em síntese, que a cópia do procedimento administrativo não é documento indispensável ao ajuizamento da ação. Alega que deve comprovar, apenas, o indeferimento administrativo do benefício, o que já consta dos autos. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

Segundo a regra geral de distribuição do ônus probatório do art. 333, I, do CPC, incumbe ao autor a prova do fato constitutivo do seu direito.

A imposição de tal ônus não exime o Juízo do emprego, de forma subsidiária, de seus poderes instrutórios (art. 130 do CPC), dada a hipossuficiência dos requerentes, atendendo aos princípios informativos do processo civil e aos fins sociais da legislação previdenciária, bem como ao expresso comando do inciso II do art. 399 do CPC.

No entanto, no caso dos autos, a agravante não demonstrou a existência de força maior a impossibilitá-la de se desincumbir de tal ônus, eis que não restou configurada a mora da Autarquia no atendimento a pedido de fornecimento de cópia dos documentos que pretende ver obtidos na via judicial, quando restaria configurado, por vias transversas, óbice ao acesso ao judiciário e à garantia do controle jurisdicional.

Sobre o tema, colaciono os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE REQUISIÇÃO JUDICIAL DE CÓPIA DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ÔNUS DA PARTE AUTORA. IMPEDIMENTO DE ACESSO NÃO DEMONSTRADO. AGRAVO REGIMENTAL. DESPROVIMENTO.

- Nos termos do art. 333, I, do CPC, cabe ao autor da ação o ônus de trazer aos autos a documentação necessária à comprovação dos fatos narrados na inicial.

- Tratando-se de ação previdenciária, a requisição judicial da cópia do processo administrativo só se justifica quando demonstrado que o INSS obsteu à parte autora o acesso à sua obtenção, conforme entendimento iterativo desta Turma.

- In casu, não restou demonstrado que o INSS impediu a obtenção da cópia reivindicada pelo autor, ora agravante, de modo a desobrigá-lo do aludido ônus. Precedentes deste Tribunal.

- Agravo regimental desprovido."

(TRF3, AI 333748 - Proc. 2008.03.00.015694-0/SP, 9ª Turma, Rel: Des. Fed. DIVA MALERBI, DJF3: 13/08/2008).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. JUNTADA DE CÓPIAS DO PROCESSO ADMINISTRATIVO POR PARTE DO INSS.

I. Não restou comprovado que o agravado, ora INSS, obsteu o acesso à cópia do processo administrativo. Assim, incumbe ao agravante extrair as devidas cópias, trasladando-as aos autos do feito em curso, cumprindo o ônus que lhe cabe.

II. Agravo de instrumento improvido."

(TRF3, AI 311090 - Proc. 2007.03.00.088731-0/SP, 7º Turma, Rel. Des. Fed. WALTER DO AMARAL, DJF3: 28/05/2008).

Assim, não existindo ilegalidade ou abuso na decisão agravada, carece de plausibilidade o recurso que pretende sua reforma.

Pelo exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018921-02.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018921-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : EFIGENIA DOS SANTOS

ADVOGADO : JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACHOEIRA PAULISTA SP

No. ORIG. : 11.00.00077-4 1 V_F CACHOEIRA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que determinou a comprovação do requerimento administrativo do benefício ao INSS, no prazo de 60 dias, em autos de ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Sustenta o(a) agravante, em síntese, a dispensabilidade do prévio exaurimento da via administrativa e que a decisão recorrida constitui negativa de prestação jurisdicional, já que cerceia o acesso ao Judiciário, em ofensa ao devido processo legal constitucionalmente assegurado. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

O recurso não merece provimento.

O Juízo prolator da decisão agravada conhece muito bem a realidade: tornou-se hábito requerer diretamente ao Poder Judiciário o que deve ser providenciado pela autoridade administrativa, com a justificativa de que administrativamente não há êxito por parte do segurado. As conseqüências são graves, tanto para a autarquia quanto para o segurado: para a autarquia, porque a lenta tramitação do processo levará ao pagamento de verbas acessórias que, se bem empregadas, poderiam compor o custeio da previdência social; para o segurado, porque a mesma lentidão o fará aguardar por anos a fio o que é de seu direito. Não há quem ganhe com essa lentidão, e, no entanto, esse procedimento se repete, reiteradamente, causando o grande congestionamento do Poder Judiciário.

É bem verdade que, muitas vezes, o INSS sequer recebe os pedidos no protocolo. Mas também é verdade que, muitas vezes, os pedidos são rapidamente analisados e dada resposta ao requerimento do segurado, concedendo ou indeferindo o benefício, com o que a função administrativa foi exercida.

O que ocorre, na prática, é que a falta de ingresso na via administrativa transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

Está correta a decisão agravada quando determina a suspensão do processo para que a parte promova o requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

Atento à realidade, quis o legislador pôr fim à conhecida demora na decisão de processos administrativos previdenciários, que causa desamparo a muitos segurados justamente no momento em que a cobertura previdenciária deveria socorrê-los.

A apreciação do requerimento, com a formulação de exigências, concessão ou indeferimento do benefício, assim, deve ocorrer em 45 dias.

A dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante não é a que lhe pretende dar o(a) agravante. Não há necessidade de prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos. Mas não excluem a atividade administrativa.

É hora de mudar esse hábito de transferir para o Poder Judiciário o que é função típica do INSS. Se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo, ou não for apreciado no prazo de 45 dias, ou for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir.

Não seria de se adotar esse procedimento em processos já em tramitação há longo tempo, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que teria negada a atividade administrativa e judiciária.

No caso concreto, penso ser conveniente que se suspenda o processo originário pelo prazo razoável de 60 dias, até que venha para os autos a comprovação de que, em 45 dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido.

Dessa forma, não merece reparos a decisão agravada.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019176-57.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.019176-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : WILSON CONCEICAO FERREIRA
ADVOGADO : VALDECIR CARDOSO DE ASSIS e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00074052520114036130 1 Vr OSASCO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a tutela antecipada *initio litis*, requerida nos autos da ação em que o(a) agravante pleiteia o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença, que foi concedido em 14/07/2008 e encerrado em 17/03/2010.

Sustenta o(a) agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, por persistir a situação de incapacidade decorrente da patologia de que fora acometido(a), a qual impede o seu retorno às

atividades habituais, conforme atestados médicos e exames que junta. Afirma que a suspensão do benefício põe em risco a sua subsistência. Pede a antecipação da pretensão recursal.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557 do CPC.

A antecipação de tutela pode ser concedida desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

No entanto, os elementos de convicção constantes dos documentos formadores do instrumento não permitiram inferir *ab initio* a verossimilhança do pedido.

Para a concessão do auxílio-doença, faz-se necessária a demonstração da condição de segurado do requerente, do preenchimento do período de carência, bem como da doença incapacitante de forma temporária, conforme prevê o art. 59 da Lei nº 8.213/91.

O agravante sustenta o seu pedido nos atestados médicos, exames e receituários que foram juntados por cópias às fls. 19/22 e 54/69. Referidos documentos, no entanto, não fornecem elementos seguros e confiáveis quanto ao estado de saúde do agravante e muito menos quanto à eventual incapacidade laborativa, sendo imprescindível, portanto, a realização de prova pericial para determinar suas reais condições de saúde.

De rigor aguardar-se a conclusão da instrução processual, ocasião em que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da concessão da tutela antecipada, podendo então o Juízo *a quo* reapreciar o cabimento da medida.

Assim, ausentes os requisitos do art. 273 do CPC, há que ser mantida a decisão agravada.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, NEGO PROVIMENTO ao agravo.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Int.

São Paulo, 29 de julho de 2011.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019396-55.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.019396-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : IVANILDO ANTONIO DA SILVA

ADVOGADO : VERA REGINA COTRIM DE BARROS

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE EXPEDITO ALVES PEREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DIADEMA SP

No. ORIG. : 03.00.00321-3 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão - proferida em sede de execução de sentença - que julgou correto o valor pago pela autarquia, sob fundamento de que, entre a data da conta de liquidação e a da inscrição do débito na proposta de lei orçamentária, o débito deve ser atualizado pelo indexador previsto na lei orçamentária (IPCA-E), sem a incidência de juros moratórios.

Sustenta o agravante, em síntese, que a autarquia não atualizou corretamente o valor apurado no momento do pagamento, já que deixou de aplicar os índices de atualização estabelecidos no título judicial. Alega, ainda, que está sujeito à incidência de juros moratórios o interregno entre a data da conta de liquidação e a inscrição do crédito apurado.

Assim, pede o efeito suspensivo para desconstituir os efeitos da decisão guerreada, determinando-se o prosseguimento da execução segundo os valores que reputa corretos.

Feito o breve relatório, decido.

O recurso é intempestivo.

Reza o art. 522, *caput*, do CPC ser de 10 dias o prazo para a interposição do agravo de instrumento, que poderá ser protocolado diretamente no tribunal, por meio do sistema de protocolo integrado em uma das subseções judiciárias ou postado nos correios, sob registro e com aviso de recebimento, no prazo do recurso.

A apresentação do agravo se deu por meio do sistema de protocolo integrado da Justiça Federal em 06/07/2011, após o término do prazo recursal, considerando que a decisão agravada fora publicada na imprensa oficial em 22/06/2011 (fls. 93").

Pelo exposto, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, em razão de sua intempestividade, nos termos do art. 33, XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Int.

São Paulo, 02 de agosto de 2011.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019400-92.2011.4.03.0000/MS
2011.03.00.019400-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : MARIA ANTONIA LIMA GOES
ADVOGADO : LEONARDO LOPES CARDOSO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA ESPINDOLA VIRGILIO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS
No. ORIG. : 00003018520054036002 1 Vr DOURADOS/MS
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em sede de execução de sentença, que reconheceu a prescrição das parcelas vencidas anteriormente a 27/01/2000, nos autos da ação, ajuizada em 27/01/2005, em que foi julgado procedente pedido de concessão de aposentadoria por idade rural, sendo fixado o início do benefício na data do requerimento administrativo (13/09/1998).

Sustenta a agravante, em síntese, que, se a prescrição não foi suscitada no processo de conhecimento, após o trânsito em julgado da sentença não cabe mais a discussão sobre o tema, devendo a execução prosseguir nos exatos termos definidos no título executivo judicial, sob pena de ofensa à coisa julgada. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório.

Nos termos do art. 525, I, do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, a fim de que se possa conhecer o teor da decisão agravada, analisar a tempestividade do agravo e comprovar a capacidade postulatória das partes.

Assim, a falta de qualquer desses requisitos, visto que obrigatórios, acarreta o não conhecimento do recurso, por não preencher todos os pressupostos de admissibilidade.

O recurso não veio adequadamente instruído, uma vez que não consta dos autos cópia da certidão da intimação da decisão agravada.

Pelo exposto, ante a ausência de requisito legal de admissibilidade, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO**, nos termos do disposto no art. 33, XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Int.

São Paulo, 03 de agosto de 2011.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019551-58.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.019551-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : AMAURI SANTANA DA SILVA
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00043398220054036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que recebeu o recurso de apelação interposto pelo agravante em seu duplo efeito, nos autos da ação previdenciária em que foi julgado procedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Sustenta o autor, ora agravante, em síntese, que a natureza alimentar autoriza a imediata implantação do benefício, sendo aplicável ao caso as disposições contidas no art. 520, II, do CPC. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557 do CPC.

A sentença proferida nos autos da ação originária julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição e indeferiu o pedido de tutela antecipada (fls. 40/58).

Direcionado especificamente para as obrigações de fazer ou não fazer, a antecipação da tutela específica é espécie integrante do gênero que traduz o sistema de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional no processo de conhecimento, instituído no CPC com a reforma de 1994, juntamente com seu art. 273, e teve como alvo a efetivação dos resultados práticos estabelecidos na sentença, equivalentes ao do adimplemento da obrigação.

Prevê o art. 461 do CPC a possibilidade do adiantamento da tutela específica de obrigação de fazer desde que presente a relevância do fundamento da demanda e o justificado receio de ineficácia do provimento final, requisitos que, nos dizeres de Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery, constituem-se em um *minus* em relação à tutela antecipada prevista no art. 273 do CPC, eis que "*é suficiente a mera probabilidade, isto é, a relevância do fundamento da demanda, para a concessão da tutela antecipatória da obrigação de fazer ou não fazer, ao passo que o CPC 273 exige, para as demais antecipações de mérito: a) a prova inequívoca; b) o convencimento do juiz acerca da verossimilhança*

da alegação; c) ou o periculum in mora (CPC 273,I), ou o abuso do direito de defesa do réu (CPC 273 II)" (in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 7ª Edição, RT).

Assim, as regras tanto do art. 273 como do art. 461 do CPC são correlatas e submetem-se à regra geral do duplo efeito do recurso, prevista no *caput* do art. 520 do mesmo diploma legal.

Não restou configurada das exceções ao duplo efeito, na medida em que o inciso VII do art. 520 do CPC, acrescentado pela Lei 10.352/01, admite seja o recurso recebido tão somente no efeito devolutivo quando for dirigido contra sentença que "confirmar" a antecipação dos efeitos da tutela, o que não ocorre *in casu*.

O caráter alimentar do benefício pleiteado não impõe o recebimento do recurso somente no efeito devolutivo, pois as disposições contidas no inciso II do art. 520 do CPC só têm aplicação nas típicas ações de alimentos.

Sobre o tema, os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO. EFEITOS. CRÉDITO DE NATUREZA ALIMENTAR. NECESSIDADE DE EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO. SÚMULA 144/STJ.

1. Os recursos interpostos pela Previdência Social em ações de natureza alimentar devem ser recebidos nos seus efeitos regulares (ADIN nº 675-4/DF).

2. O disposto no artigo 520, inciso II, do Código de Processo Civil, só se aplica em ação originária que envolve a cobrança de alimentos, ou seja, a típica ação de alimentos.

3. Recurso conhecido."

(STJ, RESP 238736, Proc. 199901043433/CE, 6ª Turma, Rel: Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ: 01/08/2000, p. 361).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. IRSM FEVEREIRO/94. APELAÇÃO RECEBIDA NOS EFEITOS SUSPENSIVO E DEVOLUTIVO. ART. 520, "CAPUT", DO CPC. RECURSO IMPROVIDO.

I - Regra geral, inserida no *caput* do artigo 520 do CPC, determina que a apelação seja recebida nos efeitos devolutivo e suspensivo.

II - As normas de exceção devem ser interpretadas de forma estrita, aplicando-se somente nos casos previstos nos incisos I a VII do art. 520 do CPC.

III - O caráter alimentar do benefício pleiteado não impõe o recebimento do recurso somente no efeito devolutivo, pois o inciso II da referida norma aplica-se somente nas típicas ações de alimentos.

IV - Agravo não provido."

(TRF3, AI 200325, Proc. 2004.03.00.008859-9/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. MARIANINA GALANTE, DJU: 13/05/2005, p. 965).

Assim, não existindo ilegalidade ou abuso na decisão agravada, carece de plausibilidade o recurso que pretende sua reforma.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Int.

São Paulo, 02 de agosto de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019708-31.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019708-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : OSCAR SANTIAGO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : FLÁVIA LOPES DE FARIA FERREIRA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PORTO FERREIRA SP

No. ORIG. : 11.00.00005-9 2 Vr PORTO FERREIRA/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de assistência judiciária gratuita, porque o autor não cumpriu determinação do Juízo para trazer aos autos cópias dos últimos contracheques ou da carteira de trabalho, ou, ainda, comprovação de situação de desemprego, bem como cópia da última declaração de IR, ou declaração anual de isento, que comprovem a alegada hipossuficiência, nos autos da ação objetivando a concessão de aposentadoria especial.

Sustenta o agravante, em síntese, que a simples afirmação da impossibilidade de custear as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência e de sua família na própria inicial é suficiente para a obtenção do benefício. Alega que cabe à parte contrária "*o ônus capaz de desconstituir o direito postulado, devendo ser facilitado o acesso à Justiça*" (fls. 06). Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos de admissibilidade do agravo na forma de instrumento.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557 do CPC.

O recurso não merece provimento.

A concessão dos benefícios da Justiça Gratuita, de fato, não exige comprovação, bastando, para tanto, simples declaração de hipossuficiência firmada pela parte interessada, como determina o art. 4º da Lei 1.060/50.

A presunção disciplinada no art. 4º, no entanto, não é absoluta, porque pode o magistrado indeferir o benefício se tiver "fundadas razões", conforme autoriza o art. 5º da Lei 1.050/60.

Nesse mesmo sentido, esta Corte Regional já se manifestou:

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. LEI Nº 1.060/50. CONDIÇÃO DE SUPORTAR AS DESPESAS PROCESSUAIS. INDEFERIMENTO DA JUSTIÇA GRATUITA. INTIMAÇÃO PESSOAL PARA O RECOLHIMENTO DAS CUSTAS. INÉRCIA DOS AUTORES. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. ARTIGO 267, III E IV, DO CPC. SENTENÇA MANTIDA.

1 - A Lei nº 1.060/50 exige a simples alegação do interessado para que o juiz possa conceder-lhe a Assistência Judiciária Gratuita. Correta, entretanto, a decisão que afasta essa presunção no caso de autores que desempenham profissões de nível superior notoriamente bem remuneradas (engenheiro, economista e industrial) e não apresentam qualquer demonstração de incapacidade econômica para suportar as despesas do processo.

2 - A presunção relativa de veracidade da alegação de impossibilidade de suportar os encargos do processo não pode obrigar a parte contrária a esforço probatório injustificado que, aliás, redundaria em incursão na vida privada do beneficiário, incompatível com a natureza da discussão.

3 - Os autores foram intimados pessoalmente para o recolhimento das custas processuais, de sorte que, ante a inércia, o feito foi extinto sem julgamento de mérito, com fundamento no artigo 267, III e IV, do CPC. Sentença mantida. Precedentes do STJ: REsp 758610 e REsp 167550.

4 - Agravo a que se nega provimento.

(ACÍvel 827201, Proc. 2002.03.99.035533-6, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. HENRIQUE HERKENHOFF, DJF3: 28/08/2008)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - JUSTIÇA GRATUITA - ALEGAÇÃO DE FALTA DE CONDIÇÕES FINANCEIRAS - RENDIMENTOS QUE COMPROVAM O CONTRÁRIO - FUNDADA RAZÃO - INDEFERIMENTO - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO

1. Agravo de instrumento interposto em face de r. decisão que, em sede de "ação ordinária", indeferiu a gratuidade da justiça diante dos comprovantes de rendimentos dos autores.

2. Dispõe o art. 4o da Lei 1.060/50 que "a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou da família".
3. Referido dispositivo limita muito o poder do juiz para negar o benefício, o que só poderá fazer diante de "fundadas razões" (art. 5o). Ainda, cabe ao adverso impugnar a concessão do benefício se tiver interesse na providência.
4. Sucede que no caso dos autos o digno juízo de primeira instância houve por bem indeferir a concessão da gratuidade da justiça à autora "diante dos documentos juntados pelos autores".
5. Considerando o princípio geral de direito segundo o qual apenas devem ser agraciadas com o benefício da gratuidade da justiça as pessoas menos aquinhoadas, que efetivamente não disponham de condições para demandar em juízo, e restando essa circunstância infirmada nos autos pelo valor dos rendimentos declarados pelos recorrentes, não se justifica a concessão dos benefícios da Lei 1.060/50 diante da singela afirmação da parte agravante de que não possui "condições financeiras" para arcar com as custas e despesas processuais.
6. Agravo de instrumento improvido.
(AI 323743, Proc. 2008.03.00.001530-9, 1º Turma, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, DJF3: 30/06/2008)

No caso concreto, o autor deixou de juntar os documentos determinados pelo Juízo *a quo*, não havendo nos autos prova da alegada hipossuficiência.

Assim, não existindo ilegalidade ou abuso na decisão agravada, carece de plausibilidade o recurso que pretende sua reforma.

Pelo exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2011.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019730-89.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.019730-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : EUNICE DA COSTA MENDES
ADVOGADO : FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00030527420114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que manteve aquela que determinou a emenda da inicial, com a juntada do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição - Sistema PRISMA e da Comunicação de Concessão do Benefício, nos autos da ação em que a agravante objetiva a revisão da RMI de sua aposentadoria por tempo de contribuição.

Sustenta a agravante, em síntese, que a inicial foi instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação. Alega que basta a análise do tempo de serviço já reconhecido pelo INSS para a confirmação do direito à revisão pleiteada. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

O recurso não merece seguimento.

O agravo de instrumento ora interposto veicula insurgência contra a decisão de fls. 29 dos autos principais, que se limitou a manter decisão anteriormente proferida às fls. 26, que determinou a emenda da inicial, com a juntada do

Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição - Sistema PRISMA e da Comunicação de Concessão do Benefício.

Nota-se que este recurso, na realidade, é dirigido contra a decisão de fls. 26 dos autos principais, já que a decisão ora recorrida apenas manteve decisão anterior.

Observo que a decisão de fls. 26 dos autos principais foi publicada no Diário Eletrônico em 15/04/2011, consoante consulta ao sistema de informação processual da Justiça Federal de São Paulo, disponível na *Internet*.

É de se concluir, pois, pela intempestividade deste recurso, já que interposto muito após o prazo para a sua apresentação.

Diante do exposto, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, em razão de sua intempestividade, nos termos do art. 33, XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Int.

São Paulo, 02 de agosto de 2011.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019819-15.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.019819-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : CARLOS EDUARDO MANGERA PEREIRA
ADVOGADO : VALTER RAMOS DA CRUZ JUNIOR e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00022383620114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que determinou a comprovação do requerimento administrativo do benefício ao INSS, no prazo de 60 dias, em autos de ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença previdenciário.

Sustenta o(a) agravante, em síntese, a dispensabilidade do prévio exaurimento da via administrativa e que a decisão recorrida constitui negativa de prestação jurisdicional, já que cerceia o acesso ao Judiciário, em ofensa ao devido processo legal constitucionalmente assegurado. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

O recurso não merece provimento.

O Juízo prolator da decisão agravada conhece muito bem a realidade: tornou-se hábito requerer diretamente ao Poder Judiciário o que deve ser providenciado pela autoridade administrativa, com a justificativa de que administrativamente não há êxito por parte do segurado. As conseqüências são graves, tanto para a autarquia quanto para o segurado: para a autarquia, porque a lenta tramitação do processo levará ao pagamento de verbas acessórias que, se bem empregadas, poderiam compor o custeio da previdência social; para o segurado, porque a mesma lentidão o fará aguardar por anos a fio o que é de seu direito. Não há quem ganhe com essa lentidão, e, no entanto, esse procedimento se repete, reiteradamente, causando o grande congestionamento do Poder Judiciário.

É bem verdade que, muitas vezes, o INSS sequer recebe os pedidos no protocolo. Mas também é verdade que, muitas vezes, os pedidos são rapidamente analisados e dada resposta ao requerimento do segurado, concedendo ou indeferindo o benefício, com o que a função administrativa foi exercida.

O que ocorre, na prática, é que a falta de ingresso na via administrativa transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

Está correta a decisão agravada quando determina a suspensão do processo para que a parte promova o requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

Atento à realidade, quis o legislador pôr fim à conhecida demora na decisão de processos administrativos previdenciários, que causa desamparo a muitos segurados justamente no momento em que a cobertura previdenciária deveria socorrê-los.

A apreciação do requerimento, com a formulação de exigências, concessão ou indeferimento do benefício, assim, deve ocorrer em 45 dias.

A dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante não é a que lhe pretende dar o(a) agravante. Não há necessidade de prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos. Mas não excluem a atividade administrativa.

É hora de mudar esse hábito de transferir para o Poder Judiciário o que é função típica do INSS. Se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo, ou não for apreciado no prazo de 45 dias, ou for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir.

Não seria de se adotar esse procedimento em processos já em tramitação há longo tempo, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que teria negada a atividade administrativa e judiciária.

No caso concreto, penso ser conveniente que se suspenda o processo originário pelo prazo razoável de 60 dias, até que venha para os autos a comprovação de que, em 45 dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido.

O documento juntado às fls. 70 demonstra o indeferimento da prorrogação do benefício em julho de 2009.

Tendo em vista que o indeferimento administrativo se deu há dois anos, o autor deve comprovar que foi submetido à nova perícia médica pelo INSS, permitindo que a Autarquia se pronuncie sobre seu atual estado de saúde e cabimento da concessão do benefício, o que se afigura indispensável à demonstração do interesse de agir.

Dessa forma, não merece reparos a decisão agravada.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020037-43.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.020037-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : MARIANGELA APARECIDA DA SILVA MENESES
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS BRESEGHELLO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 11.00.00155-1 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que determinou a comprovação do requerimento administrativo do benefício ao INSS, no prazo de 60 dias, em autos de ação objetivando a concessão de salário-maternidade.

Sustenta o(a) agravante, em síntese, a dispensabilidade do prévio exaurimento da via administrativa e que a decisão recorrida constitui negativa de prestação jurisdicional, já que cerceia o acesso ao Judiciário, em ofensa ao devido processo legal constitucionalmente assegurado. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

O recurso não merece provimento.

O Juízo prolator da decisão agravada conhece muito bem a realidade: tornou-se hábito requerer diretamente ao Poder Judiciário o que deve ser providenciado pela autoridade administrativa, com a justificativa de que administrativamente não há êxito por parte do segurado. As conseqüências são graves, tanto para a autarquia quanto para o segurado: para a autarquia, porque a lenta tramitação do processo levará ao pagamento de verbas acessórias que, se bem empregadas, poderiam compor o custeio da previdência social; para o segurado, porque a mesma lentidão o fará aguardar por anos a fio o que é de seu direito. Não há quem ganhe com essa lentidão, e, no entanto, esse procedimento se repete, reiteradamente, causando o grande congestionamento do Poder Judiciário.

É bem verdade que, muitas vezes, o INSS sequer recebe os pedidos no protocolo. Mas também é verdade que, muitas vezes, os pedidos são rapidamente analisados e dada resposta ao requerimento do segurado, concedendo ou indeferindo o benefício, com o que a função administrativa foi exercida.

O que ocorre, na prática, é que a falta de ingresso na via administrativa transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

Está correta a decisão agravada quando determina a suspensão do processo para que a parte promova o requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

Atento à realidade, quis o legislador pôr fim à conhecida demora na decisão de processos administrativos previdenciários, que causa desamparo a muitos segurados justamente no momento em que a cobertura previdenciária deveria socorrê-los.

A apreciação do requerimento, com a formulação de exigências, concessão ou indeferimento do benefício, assim, deve ocorrer em 45 dias.

A dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante não é a que lhe pretende dar o(a) agravante. Não há necessidade de prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos. Mas não excluem a atividade administrativa.

É hora de mudar esse hábito de transferir para o Poder Judiciário o que é função típica do INSS. Se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo, ou não for apreciado no prazo de 45 dias, ou for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir.

Não seria de se adotar esse procedimento em processos já em tramitação há longo tempo, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que teria negada a atividade administrativa e judiciária.

No caso concreto, penso ser conveniente que se suspenda o processo originário pelo prazo razoável de 60 dias, até que venha para os autos a comprovação de que, em 45 dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido.

Dessa forma, não merece reparos a decisão agravada.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, NEGÓ PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020257-41.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.020257-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : DIRCE ANTONIO DA SILVA

ADVOGADO : GUSTAVO BASSOLI GANARANI

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2ª VARA DE DRACENA SP

No. ORIG. : 09.00.00066-3 2 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara da Comarca de Dracena - SP, que anulou o laudo pericial elaborado por fisioterapeuta e determinou a expedição de ofício ao Núcleo de Gestão Assistencial, localizado na cidade de Presidente Prudente, para a realização da perícia por médico especialista, nos autos da ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença previdenciário ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Sustenta a agravante, em síntese, que a decisão agravada ofende o princípio da celeridade processual. Alega já haver laudo pericial nos autos, elaborado por fisioterapeuta, sendo desnecessária a realização de novo ato. Afirma ser pessoa idosa e não reunir condições financeiras de se deslocar até Presidente Prudente para a realização de nova perícia. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso a fim de que seja considerada válida a perícia realizada por fisioterapeuta ou a designação de médico da própria Comarca onde tem seu domicílio.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557 do CPC.

O recurso merece provimento.

Consoante entendimento firmado nesta Corte, não há nulidade na perícia realizada por fisioterapeuta. Além de se tratar de profissional da confiança do juízo, o laudo foi realizado de forma minuciosa, apontando os critérios que orientaram a perícia.

Nesse mesmo sentido:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO NA FORMA DO ART. 1º-F, DA LEI 9.494/97, NA NOVA REDAÇÃO CONFERIDA PELA LEI 11.960/09. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. DECISÃO AGRAVADA COINCIDE COM A PRETENSÃO DA AUTARQUIA. RECURSO IMPROVIDO. 1. A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor. O fato de a perícia ter sido realizada por fisioterapeuta e não médico não traz nulidade, uma vez que é profissional de nível universitário, de confiança do juízo e que apresentou laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas da autora, inclusive com explicitação da metodologia utilizada e avaliação detalhada. Precedente desta Corte. 2. Quanto à atualização do débito na forma do artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, na nova redação conferida pela Lei 11.960/09, verifico que carece a autarquia de interesse recursal, na medida que a decisão agravada coincide com sua pretensão.
(AC 1542559 - TRF 3ª Região - DÉCIMA TURMA - JUIZA MARISA CUCIO - DJF3 CJ1 DATA:26/01/2011
PÁGINA: 2786)

É certo também que a perícia não é prova absoluta, sendo necessária a verificação de todo o conjunto probatório para que o Magistrado se convença acerca dos fatos apresentados.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento para afastar a nulidade do laudo elaborado por fisioterapeuta.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor desta decisão.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2011.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020391-68.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.020391-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : SEBASTIANA MESSIAS
ADVOGADO : JULIANA MARIA DA SILVA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00041997520114036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a tutela antecipatória *initio litis*, requerida nos autos da ação em que a agravante pleiteia a concessão de auxílio-doença previdenciário.

Sustenta a agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, diante da situação de incapacidade decorrente da patologia de que fora acometida, a qual impede o exercício de suas atividades habituais, conforme atestados médicos que junta, além do grave risco à sua subsistência, dado o caráter alimentar do benefício. Pede a antecipação da pretensão recursal.

Feito o breve relatório.

Nos termos do art. 525, I, do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do

agravado, a fim de que se possa conhecer o teor da decisão agravada, analisar a tempestividade do agravo e comprovar a capacidade postulatória das partes.

Assim, a falta de qualquer desses requisitos, visto que obrigatórios, acarreta o não conhecimento do recurso, por não preencher todos os pressupostos de admissibilidade.

O recurso não veio adequadamente instruído, uma vez que não consta dos autos cópia da certidão da intimação da decisão agravada.

Pelo exposto, ante a ausência de requisito legal de admissibilidade, NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, nos termos do disposto no art. 33, XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Int.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020486-98.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.020486-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
AGRAVADO : NAILDA SANTANA ROSA
ADVOGADO : MARIO SILVA DE SOUZA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00014233420094036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que deferiu a tutela antecipada e determinou o restabelecimento do auxílio-doença, concedido em 24-04-2008 e encerrado em 31-08-2008, até que a agravada seja submetida a processo de reabilitação profissional, com a emissão de certificado individual.

Sustenta a autarquia, ora agravante, em síntese, não se encontrarem presentes os requisitos da tutela antecipada, uma vez ausente prova inequívoca acerca da situação de incapacidade da agravada para o trabalho, de modo a afastar a verossimilhança do pedido. Alega a desnecessidade de reabilitação para o exercício de função diversa, por ter o perito atestado que a doença que acomete a agravada é passível de tratamento para estabilização do quadro. Afirma, ainda, a irreversibilidade do provimento e o risco de dano irreparável. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A antecipação de tutela pode ser concedida pelo magistrado desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

No caso concreto, reconheço a presença dos requisitos ensejadores da tutela antecipada.

Para a concessão do auxílio-doença, faz-se necessária a demonstração da condição de segurado do requerente, do preenchimento do período de carência, bem como da doença incapacitante de forma temporária, conforme prevê o art. 59 da Lei nº 8.213/91.

O laudo médico pericial demonstra a verossimilhança do pedido, em razão da situação de incapacidade laborativa da agravada decorrente da sua condição de portadora de discopatia da coluna lombar e insuficiência venosa de membros inferiores (fls. 117/119), de tal forma que se encontra inapta para o retorno à sua atividade laboral.

Apesar disso, o INSS concedeu alta médica à agravada, sem a prévia realização de programa de reabilitação profissional, de tal forma que o cancelamento sumário do benefício revelou-se procedimento arbitrário e desprovido de amparo legal.

Estabelece o art. 62 da Lei 8.213/91:

"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez."

No caso concreto, afigura-se indispensável submeter a agravada a programa de reabilitação profissional, o que se daria somente com a expedição do certificado individual previsto no *caput* do art. 140 do Decreto 3.048/99:

"Art. 140. Concluído o processo de reabilitação profissional, o Instituto Nacional do Seguro Social emitirá certificado individual indicando a função para a qual o reabilitando foi capacitado profissionalmente, sem prejuízo do exercício de outra para a qual se julgue capacitado.

§ 1º Não constitui obrigação da previdência social a manutenção do segurado no mesmo emprego ou a sua colocação em outro para o qual foi reabilitado, cessando o processo de reabilitação profissional com a emissão do certificado a que se refere o caput."

Nos termos do art. 436 do CPC, o julgador não está adstrito, exclusivamente, ao resultado do laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos de prova existentes nos autos para formar sua convicção.

Assim, reconheço a presença dos requisitos para a concessão parcial da tutela antecipada, a fim de que seja a agravada submetida à programa de reabilitação profissional, com vistas ao restabelecimento de sua aptidão laboral.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Int.

São Paulo, 05 de agosto de 2011.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020514-66.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.020514-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : ZENOBIO GONCALVES MADALENA
ADVOGADO : VALDEREZ DE ARAUJO SILVA GUILLEN e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00154023120104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que determinou a suspensão do curso da ação subjacente, pela qual o agravante pleiteia a revisão da RMI de sua aposentadoria especial, com a adequação aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, tendo em vista a liminar deferida nos autos da Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183, proposta pelo Ministério Público Federal e pelo Sindicato Nacional dos Aposentados, Pensionistas e Idosos da Força Sindical, com objeto idêntico.

Sustenta o agravante, em síntese, que a suspensão do processo carece de amparo legal, sendo faculdade da parte. Alega que, não havendo opção por se habilitar na ação coletiva, a ação individual deve prosseguir, tendo direito à efetiva prestação jurisdicional. Afirma que a decisão agravada fere o direito de ação e o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

O recurso é intempestivo.

Reza o art. 522, *caput*, do CPC ser de 10 dias o prazo para a interposição do agravo de instrumento, que poderá ser protocolado diretamente no tribunal, por meio do sistema de protocolo integrado em uma das subseções judiciárias ou postado nos correios, sob registro e com aviso de recebimento, no prazo do recurso.

A apresentação do agravo se deu diretamente no setor de protocolo desta Corte em 19/07/2011, após o término do prazo recursal, considerando que a decisão agravada fora publicada na imprensa oficial em 06/07/2011 (fls. 17).

Pelo exposto, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, em razão de sua intempestividade, nos termos do art. 33, XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Int.

São Paulo, 03 de agosto de 2011.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020773-61.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.020773-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : SELMA TINTORI
ADVOGADO : ALISSON RODRIGUES DE ASSIZ
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP
No. ORIG. : 11.00.00036-0 1 Vr RANCHARIA/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a tutela antecipada *in itinere*, requerida nos autos da ação em que a agravante pleiteia a concessão de auxílio-doença previdenciário.

Sustenta a agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, diante da situação de incapacidade decorrente da patologia de que fora acometida, a qual impede o exercício de suas atividades habituais, conforme atestados médicos que junta, além do grave risco à sua subsistência, dado o caráter alimentar do benefício. Pede a antecipação da pretensão recursal.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557 do CPC.

A antecipação de tutela pode ser concedida desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

No entanto, os elementos de convicção constantes dos documentos formadores do instrumento não permitiram inferir *ab initio* a verossimilhança do pedido.

Quanto à qualidade de segurado, o Enunciado nº 23 das Turmas Recursais do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP, tem o seguinte teor:

"23 - A qualidade de segurado, para fins de concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, deve ser verificada quando do início da incapacidade."

As informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, ora juntadas, e as cópias da CTPS e das Guias da Previdência Social (fls. 33/35 e 42/64) demonstram o último vínculo empregatício no período de 04/11/1996 a 08/03/1997 e o recolhimento de contribuições, na condição de contribuinte individual, a partir de 15/06/2009.

Como se vê, não há, pelo menos por ora, prova inequívoca da manutenção da qualidade de segurado no momento em que sobreveio a incapacidade para o trabalho ou que a incapacidade laborativa resulta da progressão ou agravamento dessa mesma enfermidade.

Oportuno frisar que, ainda que após a refiliação a agravante tenha recolhido 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência, não fará jus ao benefício se esta for posterior ao início da incapacidade.

Como é cediço, a doença preexistente só enseja o deferimento de auxílio-doença se restar comprovado que a incapacidade laborativa resulta da progressão ou agravamento dessa mesma enfermidade, nos termos do parágrafo único do art. 59 da Lei 8.213/91.

Nesse sentido o entendimento adotado por esta 9ª Turma:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em que sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte da progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.

(AC 1046752, Proc. 2005.03.99.032325-7/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, DJU 13/12/2007, p. 614).

Ademais, a agravante sustenta o seu pedido nos atestados médicos e exames juntados às fls. 69/75. Referidos documentos, no entanto, não fornecem elementos seguros e confiáveis quanto ao seu estado de saúde e muito menos quanto à eventual incapacidade laborativa, sendo imprescindível, portanto, a realização de prova pericial.

De rigor aguardar-se a conclusão da instrução processual, com vistas a se apurar a incapacidade e o início da doença, bem como se é de caráter temporário ou permanente e o grau de limitação da capacidade laboral e, ainda, se a incapacidade laborativa sobreveio da progressão ou agravamento dessa mesma enfermidade, como forma de se aferir a verossimilhança da pretensão deduzida, ocasião em que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da concessão da tutela antecipada pretendida, podendo então o juízo *a quo* reapreciar o cabimento da medida.

Assim, ausentes os requisitos do art. 273 do CPC, há que ser mantida a decisão agravada.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, NEGO PROVIMENTO ao agravo.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2011.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020815-13.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.020815-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : NICOLE CARLOS SANTOS incapaz
ADVOGADO : LEVI SALES IACOVONE e outro
REPRESENTANTE : VANDER EDUARDO SANTOS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00048969020114036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a antecipação da tutela, nos autos da ação objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição.

Sustenta a agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores da medida excepcional, afirmando ser pessoa portadora de deficiência que não tem meios próprios de sustento ou de tê-lo provido por sua família, preenchendo, assim, todos os requisitos para a concessão do benefício. Sustenta a existência de risco de dano irreparável, que decorre do caráter alimentar do benefício, apto a justificar a concessão da tutela de urgência. Pede a antecipação da pretensão recursal.

Feito o breve relatório.

Nos termos do art. 525, I, do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, a fim de que se possa conhecer o teor da decisão agravada, analisar a tempestividade do agravo e comprovar a capacidade postulatória das partes.

Assim, a falta de qualquer desses requisitos, visto que obrigatórios, acarreta o não conhecimento do recurso, por não preencher todos os pressupostos de admissibilidade.

O recurso não veio adequadamente instruído, uma vez que não consta dos autos cópias da decisão agravada.

Pelo exposto, ante a ausência de requisito legal de admissibilidade, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO**, nos termos do disposto no art. 33, XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Int.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00079 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001755-30.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.001755-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE : VALDOMIRO MARTINS
ADVOGADO : VITORIO MATIUZZI

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SALTO SP
No. ORIG. : 09.00.00154-7 3 Vr SALTO/SP
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
VALDOMIRO MARTINS opõe Embargos de Declaração contra decisão monocrática de fls. 81/82.

O embargante alega que a decisão não se manifestou sobre o art. 1º do RBPS - Dec. 611/92. Pede que o recurso seja recebido e provido.

É o relatório.

DECIDO.

Os embargos não merecem provimento. Mesmo para fins de prequestionamento, a fim de possibilitar a futura interposição de recurso à superior instância, estão sujeitos à presença de vício na decisão embargada. Vale dizer, existente contradição, omissão ou obscuridade, legitima-se a oposição dos embargos para a expressa manifestação acerca de controvérsia não resolvida a contento pelo julgado, o que não se verifica, *in casu*.

A matéria alegada nos Embargos foi devidamente apreciada na decisão, sendo que eventual inconformismo quanto ao decidido deve ser deduzido pela via recursal própria (que certamente não são os Embargos) em instância superior.

Toda a argumentação deduzida conduz à modificação da decisão, com fins meramente infringentes e não de sua integração.

Isto posto, REJEITO os embargos de declaração.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004863-67.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.004863-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ANTONIO GONCALVES DE FREITAS
ADVOGADO : DANIEL BOSO BRIDA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILVIO JOSE RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00171-9 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, sem condenação ao pagamento de custas em razão da gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, sustentando a comprovação da incapacidade total e definitiva para o trabalho, bem como a necessidade de receber os atrasados desde a negativa do requerimento administrativo.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Inicialmente, observo que o MM. Juiz *a quo* extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, ao argumento de falta de interesse processual, em virtude do recebimento do benefício de aposentadoria na via administrativa.

Não merece prosperar a extinção sem julgamento de mérito, considerando que a parte autora, com a presente ação, pretende obter a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez desde a negativa administrativa ocorrida em 10/10/2007. Assim, ainda que se considere a concessão administrativa de aposentadoria por idade rural em 24/07/2009 (DIB - fl. 69), é certo que a pretensão do autor, se favorável, lhe garantirá o direito ao pagamento dos atrasados não restando configurada, assim, a falta de interesse de agir.

Desta forma, obstado o regular prosseguimento do feito, assiste razão à apelante, devendo ser afastada a extinção sem julgamento de mérito.

Todavia, não é o caso de se restituir os autos à primeira instância para que outra sentença seja prolatada, podendo a questão ventilada nos autos ser imediatamente apreciada pelo Tribunal, incidindo na espécie, por analogia, a regra do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil.

Há precedente do Superior Tribunal de Justiça, no qual se entendeu cabível a aplicação analógica do disposto no § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, conforme se verifica da seguinte ementa de aresto:

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 512, FRENTE AO NOVEL § 3º, ART. 515, AMBOS DO CPC. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA.

1. O recurso à instância ad quem veiculando a ilegalidade da decisão conclusiva pela intempestividade dos embargos de declaração, não impede o Tribunal a quo apreciá-lo, incontinenti, analisando os demais motivos pelos quais o juiz os rejeitou, evitando determinar o retorno dos autos, quer em prol dos princípios da efetividade e da economia processual, quer por força da aplicação analógica do novel § 3º, art. 515, do CPC.

2. Recurso Especial desprovido."

(REsp nº 474796/SP, Relator Ministro Luiz Fux, j. 05/06/2003, DJ 23/06/2003, p. 255).

Vencidas tais questões prévias, passa-se ao exame e julgamento do mérito.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, porquanto a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença previdenciário, nos períodos de 10/06/2006 a 31/08/2006 e 09/02/2007 a 10/10/2007, conforme os documentos juntados aos autos e os extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 20 e 71/73). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em 04/12/2007, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda, não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 59/64). De acordo com referido laudo a parte autora apresenta incapacidade definitiva para atividade rurícola ou que realize esforço físico, desde 2006, baseado nos exames complementares.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da parte autora, especialmente a sua atividade habitual, tornam-se nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença previdenciário anteriormente concedido à parte autora (10/10/2007 - fl. 20), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos, especialmente a resposta ao quesito 7 de fl. 61 do laudo pericial, revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa.

Considerando que a parte autora começou a receber administrativamente o benefício de aposentadoria por idade rural, e sendo vedada a cumulação de mais de uma aposentadoria, a teor do disposto no artigo 124, II, da Lei nº 8.231/91, deve ser ressalvado o direito à opção da parte autora pelo mais vantajoso, realizando-se a devida compensação, se for o caso. Devendo, ainda, a autarquia atentar para o pagamento dos atrasados a que faz jus a parte autora do termo inicial, ora fixado, até a concessão administrativa da aposentadoria.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **AFASTO A EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO** para, nos termos do artigo 515, § 3º, do CPC, **DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005084-50.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.005084-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : CHRISTIANNE JANAINA CORREIA
ADVOGADO : JOSE APARECIDO BUIN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON JOSE VINCI JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00138-9 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso III, do CPC, ante a desídia da parte autora em promover o regular andamento do feito.

Inconformada, a parte autora requer a anulação da sentença, com o regular prosseguimento do feito, sustentando cerceamento de defesa.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Verifico os documentos de fls. 18/23 em que consta como residência da Autora a Comarca de Americana. Tal documento emitido pela Autarquia Federal, pessoa jurídica de direito público, goza de presunção de veracidade somente elidida por prova inequívoca em contrário, aqui não demonstrada.

No mandado de constatação de fls. 38 ficou certificado pelo sr. Oficial de Justiça que a Autora não se encontrava no endereço que consta da inicial como sua residência em Santa Bárbara D'Oeste, bem como era desconhecida pelos vizinhos.

O r. Juízo *a quo* tomou providência a fim de apurar eventual delito de falsidade ideológica com a instauração do inquérito policial nº 012/2010 (fl. 59).

Pelo documento de fl. 29 presume-se a tentativa de intimação pessoal da Autora para os fins do § 1º do art. 267 do CPC no endereço que consta da inicial em Santa Bárbara D'Oeste.

Assim sendo, andou bem o r. Juízo *a quo* ao extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, III e § 1º do CPC.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Publique-se e intímem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2011.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007969-37.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.007969-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : LEONILDO ORLANDO
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00081-9 2 Vr MOCOCA/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que, extinguindo a ação, sem resolução de mérito, revogou a assistência judiciária gratuita, condenando a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios; bem como condenou a requerente e seu patrono por litigância de má-fé impondo o pagamento de multa e indenização à parte contrária, nos termos do art. 18 do CPC.

Inconformada a parte autora interpôs recurso de apelação requerendo, preliminarmente, o recebimento de seu recurso no duplo efeito, a manutenção da gratuidade de justiça e a inocorrência de litigância de má-fé por inexistência de dolo e má-fé processual, razão pela qual deve ser afastada a multa e a indenização, sobretudo em relação ao patrono

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O art. 520, *caput*, do Código de Processo Civil dispõe, como regra, que a apelação será recebida no seu duplo efeito. Todavia, será recebida apenas no efeito devolutivo, quando presente uma das hipóteses elencadas em seus incisos ou se houver expressa autorização em lei.

No presente caso, não vislumbro a existência de situação excepcional a ensejar o recebimento da apelação apenas no seu efeito devolutivo, razão pela qual deve o recurso ser recebido em seu duplo efeito.

Quanto à gratuidade da justiça, verifico que, de acordo com o artigo 4.º da Lei n.º 1.060/50, a parte gozará dos benefícios de assistência judiciária mediante simples afirmação de que não tem condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.

Confira-se, neste sentido, a Ementa extraída do Acórdão proferido no Agravo de Instrumento n.º 0410938-1/PR, publicado no DJ 07/06/1995, pág. 35638, Relatora a atual Ministra do Colendo Supremo Tribunal Federal, então Desembargadora do Egrégio Tribunal Regional Federal da 4.ª Região - Ellen Gracie Northfleet:

"EMENTA

PROCESSO CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. CONCEITO DE POBREZA. LEI-1060/50.

O acesso à justiça deve ser o mais amplo possível. Por isso, para que se defira o benefício de gratuidade da justiça suficiente é a declaração da parte no sentido de que não pode custear as despesas do processo, sem prejuízo do atendimento de suas necessidades básicas."

Acresce relevar que, pelo princípio de que às partes incumbem provar o que alegam, caberia à autarquia previdenciária a prova da suficiência de recursos, por parte do autor, para arcar com as despesas do processo, o que não restou comprovado nos autos.

A seguir transcrevo a Ementa extraída do Acórdão proferido no Agravo de Instrumento n.º 0434452-4, Relatora a Desembargadora Federal Maria Lúcia Luz Leiria, do Egrégio Tribunal Federal da 4.ª Região, publicado no DJ de 05/07/1995, pág. 42681, que neste mesmo sentido decidiu:

"EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - PROVA DE SUA NECESSIDADE.

Inexistindo nos autos elementos que demonstrem que os beneficiários da assistência judiciária gratuita possuem condições de custear as despesas processuais sem prejuízo de seu sustento ou de sua família, tal benefício é de ser mantido.

Agravo que se nega provimento."

Assim sendo, mantenho o benefício da justiça gratuita, por entender não comprovada a inexistência ou o desaparecimento dos requisitos essenciais à sua concessão, nos termos do artigo 7.º da Lei n.º 1.060/50.

Quanto à alegada litigância de má-fé, observo que a parte que intencionalmente ajuíza várias ações com o mesmo objeto distribuídas em Juízos diferentes burla o princípio do Juiz natural devendo ser condenada em litigância de má-fé. No caso dos autos, há comprovação desta conduta conforme se verifica da documentação de fls. 110/111, onde a parte autora deduz, perante o Juizado Especial Federal, o mesmo pedido contido nesta ação, qual seja, concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Ressalto que a condenação do litigante de má-fé é dever de ofício do juiz, nos termos do artigo 18 do CPC, em face do interesse público em reprimir a prática de atos atentatórios à dignidade da justiça, bem como a proliferação de lides manifestamente temerárias num país em que o Poder Judiciário encontra-se assoberbado por demandas urgentes e reais.

Todavia, a boa-fé processual é princípio que se impõe àqueles que participam do contraditório, razão pela qual o art. 16 do CPC, menciona autor, réu ou interveniente. Nesse raciocínio, não se justifica a extensão da penalidade ao advogado, pois eventuais danos causados por sua conduta devem ser averiguados em ação própria, conforme pacífica jurisprudência.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para receber a apelação no duplo efeito e restabelecer a concessão da assistência judiciária gratuita. Com relação ao Autor, mantenho a condenação em litigância de má-fé, conforme imposto na r. sentença, ou seja, multa de 1% e indenização à parte contrária de 20%, ambos sobre o valor da causa, relevando a condenação imposta ao patrono do Autor conforme fundamentação retro. No mais, correta a extinção do feito, sem resolução do mérito, pelos fundamentos da r. sentença de fls. 164/169.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2011.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00083 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008233-54.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.008233-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : RODOLFO CELESTINO SANTANA

ADVOGADO : RICIERI RAMOS DOS SANTOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ROSEIRA SP

No. ORIG. : 10.00.00012-7 1 Vr ROSEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença proferida em ação previdenciária, que julgou procedente o pedido de concessão de pensão por morte de ROBERTO BELARMINO SANTANA, a partir da data do requerimento administrativo, e determinou o pagamento das parcelas vencidas com correção monetária e juros de mora. Ademais, condenou a autarquia ao pagamento de custas e de honorários advocatícios.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Em recurso de apelação, o Instituto Nacional do Seguro Social suscita, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão da ausência de sua intimação pessoal depois da juntada da perícia médica realizada no curso do processo de interdição. No mérito, alega, em síntese, o não preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício.

As contrarrazões foram apresentadas.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opinou pela nulidade da sentença e, no mérito, pelo não conhecimento da remessa oficial e pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi ofertada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97, vigente na data do óbito, ocorrido em 15/3/2009.

No caso vertente, o autor, na condição filho inválido, juntou cópia do laudo pericial (fls. 48/51), referente ao processo de interdição, nos termos do pedido do DD. Órgão do Ministério Público (fl. 44 verso).

Todavia, à vista da condição de pessoa jurídica de direito público do réu e da respectiva representação judicial - por procurador autárquico -, a intimação dos atos processuais (no caso, vista do parecer médico) deveria ter sido feita pessoalmente, mas não o foi.

Com efeito, a Lei n. 9.028/95, com as alterações dadas pela MP 1.798/99, estendeu aos Procuradores do INSS a prerrogativa de intimação pessoal dos atos processuais, antes somente atribuída à Advocacia da União (artigo 38 da LC n. 73/93), sendo que posteriormente, a MP 2.180-35/01 integrou os Procuradores Autárquicos aos quadros da Advocacia da União.

Atualmente, com o advento do artigo 17 da Lei n. 10.910/2004 ficou clara a necessidade de intimação pessoal do procurador autárquico, sob o risco de afronta, entre outros, ao princípio do contraditório.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"Embargos de declaração. Caráter infringente. Embargos recebidos como agravo regimental. Agravo de instrumento. Tempestividade. Início do prazo recursal. Procurador do INSS. Prerrogativa. Intimação pessoal. Inteligência do art. 17 da Lei Federal nº 10.910/2004. Agravo regimental improvido.

O prazo recursal, para o INSS, inicia-se da intimação pessoal do seu procurador, na forma do art. 17 da Lei Federal nº 10.910/2004."

(STF, AI-ED Emb Decl no AI nº 623.735-1/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Cezar Peluso, DJ 18/9/2007)

"PROCESSUAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. INSS. PROCURADOR FEDERAL. NECESSIDADE.

- Ao procurador do INSS assiste a prerrogativa de intimação pessoal, de acordo com Lei nº 10.910 de 15.07.2004 - que cuida de reestruturação dos cargos de carreira, como a dos procuradores federais.

- Embora estendida a prerrogativa da intimação pessoal aos procuradores autárquicos, os advogados constituídos pelo INSS, à falta de expressa previsão, não foram contemplados pela legislação em vigor, sendo cientificados dos atos processuais mediante publicação nos órgãos oficiais.

- Contudo, não é o caso. Tratando-se de procurador federal deve ser intimado pessoalmente das decisões proferidas no feito.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento."

(TRF/3ª Região, AI 341291, Proc. nº 20080300026353-6, Oitava Turma, Rel. Therezinha Cazerta, DJF3 CJ2 21.07.2009, p. 423)

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - EMBARGOS - INTIMAÇÃO PESSOAL DO PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL - ART. 17 DA LEI 10910/2004 - PRELIMINAR ACOLHIDA - RECURSO PROVIDO - PROCESSO ANULADO A PARTIR DE FL. 19.

1. Nas causas em que atue procurador federal, em razão das atribuições de seu cargo, deve ele ser intimado pessoalmente, nos termos do art. 17 da Lei 10910, de 15/07/2004.

2. Considerando que o INSS, a partir da decisão de fl. 19, proferida em 26/05/2005, portanto, na vigência da Lei nº 10910/2004, não foi intimado pessoalmente, nulo é o processo a partir de então, devendo os autos retornarem ao Juízo de origem para que se proceda a intimação pessoal do INSS.

3. Recurso provido."

(TRF/3ª Região, AC 1200285, Proc. nº 20070399023440-3, Quinta Turma, Rel. Ramza Tartuce, DJU 30.01.2008, p. 469)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. INTIMAÇÃO PESSOAL DO INSS.

I - Há nulidade por cerceamento da defesa se se evidenciar prejuízo ao exercício da ampla defesa, como na hipótese de ausência de intimação pessoal do procurador autárquico para manifestar-se acerca do laudo pericial (art. 6º, §3º da L. 9.028/95, com a redação dada pela MP 1.984-14 de 10.02.00).

II - Preliminar acolhida. Apelações prejudicadas.

(TRF/3ª Região, AC nº 2001.03.99.005874-0/SP, Décima Turma, Rel. Castro Guerra, DJU 27.04.2005, p. 553)

No caso, verifica-se não ter havido intimação pessoal do procurador autárquico quando seria necessária.

Assim, o acolhimento do pedido do INSS é medida que se impõe, restando prejudicada a análise do mérito.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **acolho** a preliminar suscitada pelo Instituto Nacional do Seguro Social, para **anular** a sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de Primeira Instância, nos moldes da fundamentação retro. **Julgo prejudicada** a análise do mérito.

Intimem-se.

Dê-se ciência da decisão ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 10 de agosto de 2011.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010497-44.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.010497-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : AMAURI DE SOUZA BARRETO
ADVOGADO : WATSON ROBERTO FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 09.00.00001-8 1 Vr PORTO FELIZ/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS à concessão do auxílio-doença desde a data do último requerimento administrativo (06/09/2005) até 17/06/2009, com correção monetária e juros de mora de 12% (doze por cento) ao ano, além de honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) das prestações vencidas até a data da propositura da ação, acrescido de doze vincendas, e honorários periciais fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a reforma da sentença, para que lhe seja concedido o benefício de aposentadoria por invalidez ou que o auxílio-doença seja pago até o seu total restabelecimento, excluindo-se o termo final (17/06/2009) fixado na sentença.

Por sua vez, a autarquia previdenciária interpôs apelação pugnando, preliminarmente, pela nulidade da sentença por ser *ultra petita*, ou a sua extinção, sem resolução do mérito, por falta de interesse de agir. No mérito questiona que o termo inicial do benefício deveria coincidir com a data do benefício concedido administrativamente, ou seja, 17/06/2006, ou, em última análise, a data da juntada do laudo pericial em juízo e a exclusão do pagamento do período em que exerceu atividade laborativa. Por fim, postula a alteração na forma de aplicação dos juros moratórios e a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Rejeito a preliminar de carência da ação, uma vez que o acolhimento do pedido, tal como lançado na exordial, assegurará ao autor o pagamento de valores atrasados, evidenciando o seu interesse de agir.

A preliminar de julgamento "*ultra petita*" em relação ao termo inicial do benefício será apreciada após o exame do mérito.

No mérito, a parte autora postula a concessão de aposentadoria por invalidez ou o pagamento de auxílio-doença desde a data da demissão (31/07/2008).

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão

existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente de 17/06/2009 a 30/06/2010, conforme se verifica do documento juntado aos autos (fl. 125 - CNIS). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em 09/01/2009, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do referido dispositivo legal).

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 110/114). De acordo com referido laudo pericial, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas. Dessa forma, atestando o médico perito que a parte autora encontra-se total e temporariamente incapacitada para o labor, tal situação não lhe confere o direito ao recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez, mas sim do auxílio-doença, nos termos do artigo 59 da Lei n.º 8.213/91.

Desta forma, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, da incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).

Outrossim, é dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: **"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91"** (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Desembargador Federal Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do auxílio-doença à parte autora.

No tocante ao termo inicial do benefício, verifico que a r. sentença recorrida fixou-o na data do último requerimento administrativo (06/09/2005), ou seja, em data anterior à pleiteada pela parte autora, que pediu o pagamento do benefício a partir da data da demissão (31/07/2008). Houve, portanto, o reconhecimento à parte autora de direito além do requerido na petição inicial, em desobediência ao disposto nos artigos 128 e 460, *caput*, ambos do Código de Processo Civil. Todavia, a jurisprudência dos nossos Tribunais consolidou-se no sentido de que ao Tribunal compete reduzir a sentença aos limites do pedido, nos casos de decisão *ultra petita*.

Não precisando o laudo pericial a data de início da incapacidade deve o termo inicial do benefício ser fixado na data do laudo pericial (18/01/2010), momento em que restou configurada a invalidez total e temporária do requerente, descontando-se os valores pagos administrativamente a esse título, bem como aqueles recebidos no exercício de atividade laborativa.

Observo não ser possível a fixação de data para o término do benefício, uma vez que para a sua cessação é necessária a realização de nova perícia médica, nos termos do que dispõe o artigo 62 da Lei n.º 8.213/91:

"O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez."

O dispositivo legal supramencionado determina que o benefício somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo que a perícia judicial que constatou a incapacidade, autorizando a concessão do auxílio-doença, não pode prever, com segurança, o momento de recuperação do segurado. Assim, o benefício somente poderá ser cessado com a realização de nova perícia que constate a recuperação da capacidade laborativa da parte autora.

Nunca é demais explicitar que a correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento), nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR DE CARÊNCIA DE AÇÃO ARGUIDA PELO INSS E ACOLHO A PRELIMINAR DE SENTENÇA ULTRA PETITA** para reduzir a sentença e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para conceder o benefício de auxílio-doença a partir da data do laudo pericial até o restabelecimento do requerente, compensando-se os valores pagos administrativamente ou em razão do exercício de atividade laborativa, explicitar a forma de correção monetária e juros de mora e reduzir os honorários advocatícios, conforme a fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 25 de julho de 2011.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011138-32.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.011138-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ADELIA DOS SANTOS CUNHA
ADVOGADO : HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WOLNEY DA CUNHA SOARES JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00084-8 1 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que, reconhecendo a ocorrência de litispendência, extinguiu a ação, sem resolução de mérito, e condenou a parte autora e seus patronos em litigância de má-fé ao pagamento de multa no percentual de 1% (um por cento) sobre o valor da causa e indenização à parte contrária pelos prejuízos que sofreu, mais honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 18 do CPC, com a ressalva de que a multa não está acobertada pela gratuidade processual. Custas fixadas na forma da lei, observados os limites da justiça gratuita.

Inconformada a parte autora interpôs recurso de apelação alegando a ausência de litigância de má-fé, uma vez que não houve dolo e má-fé processual, devendo ser afastada a condenação imposta a parte autora e seus patronos ou, então, a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Quanto à alegada litigância de má-fé, observo que a parte que intencionalmente ajuíza várias ações com o mesmo objeto distribuídas em Juízos diferentes burla o princípio do Juiz natural devendo ser condenada em litigância de má-fé. No caso dos autos, há comprovação desta conduta conforme se verifica da documentação de fls. 82/89, onde a parte autora deduz, perante o Juizado Especial Federal, o mesmo pedido contido nesta ação, qual seja, concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Ressalto que a condenação do litigante de má-fé é dever de ofício do juiz, nos termos do artigo 18 do CPC, em face do interesse público em reprimir a prática de atos atentatórios à dignidade da justiça, bem como a proliferação de lides manifestamente temerárias num país em que o Poder Judiciário encontra-se assoberbado por demandas urgentes e reais.

Todavia, a boa-fé processual é princípio que se impõe àqueles que participam do contraditório, razão pela qual o art. 16 do CPC, menciona autor, réu ou interveniente. Nesse raciocínio, não se justifica a extensão da penalidade ao advogado, pois eventuais danos causados por sua conduta devem ser averiguados em ação própria, conforme pacífica jurisprudência.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para reaver a condenação do patrono, conforme fundamentação retro. Com relação à parte autora, mantenho a condenação em litigância de má-fé, conforme imposto na r. sentença de fls. 100/102, que está correta quanto à extinção do feito, sem resolução do mérito.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2011.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012050-29.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.012050-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALDECI APARECIDA BRANDAO
ADVOGADO : DIRCEU SCARIOT
No. ORIG. : 10.00.00046-3 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença proferida em ação previdenciária, que julgou procedente o pedido de concessão de pensão por morte de CARMELITA MARIA BRANDÃO, a partir da data do requerimento administrativo, e determinou o pagamento das parcelas vencidas com correção monetária e juros de mora. Ademais, condenou a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões de recurso, o Instituto Nacional do Seguro Social sustenta, em síntese, a impossibilidade de cumulação de 2 (dois) benefícios. Pede, ainda, a alteração dos critérios de cálculo dos juros de mora e da correção monetária, bem como a redução dos honorários advocatícios.

A parte autora, em recurso adesivo, requer a alteração do respectivo termo inicial do benefício.

As contrarrazões foram apresentadas

Os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Preliminarmente, cumpre ressaltar que a sentença prolatada, em 30/7/2010, condenou a Autarquia Previdenciária a pagar valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n. 10.352/2001.

Com relação à impugnação do INSS, ressalta-se não haver vedação legal para cumulação dos dois benefícios, no caso, pensão por morte decorrente do falecimento do pai cumulada com a oriunda do falecimento da mãe (STJ - REsp n. 666.749, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª Turma, DJ de 5/12/2005, p. 361).

Quanto ao termo inicial da pensão, este deve ser mantido na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 74, II, da Lei n. 8.213/91 (com a redação que lhe foi ofertada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97), conforme fixado pela r. sentença.

A correção monetária deverá ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e n. 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos juros de mora, estes são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º) até 30/06/2009. Com o advento da Lei n. 11.960/2009, que alterou o artigo 1.º-F da Lei n. 9.494/97, os juros moratórios incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança, consoante dispõe o item 4.3.2 da Resolução n. 134/2010 do CJF, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.

Dadas as situações e as circunstâncias da causa na qual se constata exercício razoável, mas não extraordinário, do patrocínio, entendo fixada com moderação a verba honorária. Ademais, a r. decisão guarda harmonia com o entendimento sufragado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (Súmula n. 111).

A propósito, destaco os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL NA DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ÓBITO OCORRIDO NA VIGÊNCIA DA MEDIDA PROVISÓRIA N.º 1.596-14, DE 10-11-1997, CONVERTIDA NA LEI N.º 9.528/97. PROVIMENTO.

I. O falecimento se deu em 22-11-1997 (fl. 08) e o benefício foi requerido na via administrativa em 26-05-1998 (fl. 11), ou seja, após o transcurso de mais de 30 (trinta) dias contados de seu fato gerador.

II. Tendo o óbito ocorrido na vigência da Medida Provisória n.º 1.596-14, de 10-11-1997, posteriormente convertida na Lei n.º 9.528, de 10-12-1997, que alterou a redação original do artigo 74 da Lei n.º 8.213/91, o termo inicial da pensão por morte é a data do protocolo do pedido realizado perante a autarquia previdenciária (26-05-1998).

III. Agravo provido."

(TRF/3ª Região, APELREE n. 768633, Processo 200203990017546, Rel. Walter do Amaral, 10ª Turma, DJF3 CJI de 15/12/2010, p. 793)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. AGRAVO LEGAL PROVIDO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

(...)

3. Corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar n.º 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei n.º 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, até o efetivo pagamento, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

(...)

7. Agravo legal provido. Recurso de apelação improvido.- Agravo legal improvido."

(TRF/ 3ª Região, AC n. 1210874, Processo 200703990309520, Rel. Leide Polo, 7ª Turma, DJF3 CJI de 14/6/2011, p. 566)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR IDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

A correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

(...)

III. Agravo a que se nega provimento."

(TRF/ 3ª Região, AC n. 1493345, Processo 201003990080850, Rel. Walter do Amaral, 10ª Turma, DJF3 CJI de 22/6/2011, p. 3.659)

Diante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à remessa oficial e ao recurso adesivo da parte autora e **dou parcial provimento** à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social, para fixar os critérios de cálculo dos juros de mora e da correção monetária na forma acima indicada, mantendo, no mais, a sentença recorrida. Intimem-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012359-50.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.012359-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : ROGERIO GALDINO SANTANA

ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADELINE GARCIA MATIAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00044-4 1 Vr JACUPIRANGA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, incisos I e VI, do Código de Processo Civil, por não ter a parte autora exercido seu direito na via administrativa antes de socorrer-se da tutela jurisdicional.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo que a sentença seja anulada e os autos remetidos à primeira instância para o regular prosseguimento do feito.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal ofereceu parecer às fls. 43/47.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, considerados reiterados precedentes dos Tribunais Superiores, proferidos em casos análogos, e com o objetivo de dar celeridade aos trabalhos jurisdicionais, dando-se execução ao contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal.

Entendo que o prévio requerimento na via administrativa não se afigura requisito essencial à propositura da ação em matéria previdenciária, diante do princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal de 1988. Tal orientação já tinha sido pacificada no extinto TFR (Súmula 213): "*O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária*".

Anoto, ainda, que o Direito Brasileiro tradicionalmente adota o critério da unidade de jurisdição, sendo que o denominado "contencioso administrativo" é opção do interessado, podendo dele se valer ou diretamente propor ação perante o Poder Judiciário para a defesa de seus direitos. Só episodicamente exige-se o pleito administrativo como requisito prévio para acesso ao Poder Judiciário.

O Supremo Tribunal Federal, consolidou sua jurisprudência no sentido de que não há previsão na Constituição Federal de *prévia interposição de requerimento administrativo* como condição para o acesso ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Aduz, que a própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, em dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre disciplina ou competição desportiva, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos da Carta Maior, bem como que "*Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido*", *in litteram* voto do Ministro Marco Aurélio, no AI 525766, à exceção dos artigos 114, § 2º, e 217, § 1º.

O Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, em precedente paradigma (*RE 549238 AgR, julgado em 05/05/2009, pela 1ª Turma, por unanimidade, Ementário 2363-8*), negou provimento ao agravo regimental no recurso extraordinário, cuja ementa do julgado transcrevo:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.

II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a, "atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado" (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso).

III - Agravo regimental improvido." (RE 549238 AgR, Relator Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, DJe-104 DIVULG 04-06-2009 PUBLIC 05-06-2009 EMENT VOL-02363-08 PP-01718, por unanimidade).

Transcrevo, ainda, trecho do voto de relatoria do Ministro EROS GRAU no RE 548.676-agR, j. 3/06/2008, DJe 20/06/2008, Ementário 2324-6, no julgamento da matéria em análise:

"Neguei provimento ao recurso extraordinário nos seguintes termos:

Decisão: Discute-se no presente recurso extraordinário a constitucionalidade da exigência de prévia interposição de requerimento administrativo como condição para o ajuizamento de ação ordinária contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para pleitear a concessão de benefício previdenciário.

2. A Turma Recursal do Juizado Especial Federal de Osasco/SP afirmou que 'a parte autora, antes de vir a Juízo, não realizou o pedido de concessão do benefício na esfera administrativa. Digo isto, na medida em que há necessidade da demandante, antes de procurar o Juizado Especial Federal, obter na esfera administrativa a negativa para o seu pleito ou mesmo ausência de resposta da Autarquia Previdenciária, ausência esta, que entendo caracterizada após o prazo de 60 (sessenta) dias da data do protocolo' [fls. 111/112].

3. A recorrente alega violação do disposto no artigo 5º, XXXIV, XXXV e LV, da Constituição do Brasil.

4. Este Tribunal decidiu que '[n]ão há previsão, na Lei fundamental, de esgotamento da fase administrativa como condição para o acesso, ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido. A própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, no tocante ao dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre competência ou disciplina, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos do Diploma Maior' [AI 525766, Relator Ministro Marco Aurélio, DJ de 1º.3.2007].

Dou provimento ao recurso com fundamento no disposto no artigo 557, § 1º -A, do CPC, para determinar que o Juizado Especial Federal de Osasco/SP aprecie o direito da recorrente à percepção da pensão por morte."

No mesmo sentido: (RE 548.767/SP, do mesmo relator e RE 143.580/SP, de relatoria do Ministro Nelson Jobim).

O Superior Tribunal de Justiça, também consolidou sua jurisprudência no sentido de que se faz desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário.

Cito, apenas para exemplificar, os seguintes precedentes:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PROPOSITURA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. EXIGÊNCIA. DESNECESSIDADE. De acordo com o entendimento pacificado no âmbito deste e. STJ, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie, judicialmente, a revisão de seu benefício previdenciário. Precedentes. Agravo regimental desprovido." (AGRESP 1179627, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 18/05/2010, DJE 07/06/2010, por unanimidade);

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. POSTULAÇÃO PERANTE O PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. 1. A propositura de ação objetivando a percepção de benefício previdenciário independe de prévio requerimento administrativo do segurado perante a Autarquia. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido." (AGRESP 1172176, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j.06/04/2010, DJE 26/04/2010, por unanimidade);

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO COMO REQUISITO PARA O AJUIZAMENTO DE AÇÃO EM QUE SE PLEITEIA BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. 1. A teor da jurisprudência desta Corte de Justiça, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente o benefício pretendido. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGRESP 1129201, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 02/02/2010 DJE DATA:01/03/2010, por unanimidade);

"PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. I -Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes. II - Agravo interno desprovido." (AGRESP 871060, Relator Ministro GILSON DIPP, por unanimidade, j. 12/12/2006, DJ 05/02/2007, p. 00371);

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. 1. "É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário." (REsp 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1º/8/2000). 2. Recurso improvido." (RESP 543117, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, por unanimidade, j. 26/05/2004, DJ 02/08/2004, p.00593).

Esta Corte Regional Federal, no mesmo sentido, já decidiu que é desnecessária a prévia postulação administrativa ou o exaurimento dessa via para obtenção de benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional, notadamente quando a pretensão é daquelas que rotineiramente a autarquia previdenciária tem se pronunciado pelo indeferimento. Tal entendimento, em face das reiteradas decisões, cristalizou-se na Súmula 09, com o seguinte teor:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

Conforme se vê, a parte autora tem interesse processual, pois, além de utilizar-se da ação adequada, é evidente a utilidade do pedido, principalmente porque o acesso ao Judiciário não está condicionado ao prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa, consoante dispõe o inciso XXXV do artigo 5º da Carta Magna, a pacífica jurisprudência do STF, do STJ e precedentes desta Corte Regional.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para o regular prosseguimento do feito, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012557-87.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.012557-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIZ DONIZETE DE LIMA
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA
No. ORIG. : 08.00.00034-1 2 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

Proposta ação objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente, sobreveio sentença de homologação do pedido de desistência da ação formulado pela Autora, e, em consequência, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VIII, do Código de Processo Civil.

Em suas razões de apelação, requer o INSS a reforma da sentença, para que seja dado prosseguimento ao feito, sustentando que o MM. Juízo *a quo* não deveria ter julgado extinto o processo sem resolução de mérito, pois a autora não se manifestou sobre a desistência do direito sobre o qual se funda a ação.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O MM. Juiz *a quo* entendeu por bem homologar o pedido de desistência da ação formulado pela parte autora, mesmo sem a anuência do patrono do INSS, extinguindo o processo sem resolução de mérito. Entretanto, o § 4º do artigo 267 do Código de Processo Civil dispõe ser requisito para a homologação do pedido de desistência da ação, depois de decorrido o prazo para a resposta, o consentimento do réu, sendo que tal requisito não é único, devendo se atentar, nos casos em que figurem no pólo passivo a União Federal e suas respectivas autarquias, fundações e empresas públicas, para o disposto no artigo 1º c.c. artigo 3º, da Lei nº 9.469/97, que assim dispõem:

"Art. 1 - O Advogado-Geral da União, diretamente ou mediante delegação, e os dirigentes máximos das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais)."

(...)

"Art. 3º - As autoridades indicadas no caput do art. 1º poderão concordar com pedido de desistência da ação, nas causas de quaisquer valores, desde que o autor renuncie expressamente ao direito sobre que se funda a ação (art. 269, inciso V, do Código de Processo Civil)".

Desta maneira, os representantes da União, das autarquias, fundações e empresas públicas federais somente podem concordar com a desistência da ação, nos litígios em que figurem no pólo passivo, se o autor renunciar expressamente ao direito que se funda a ação.

O intuito do legislador foi evitar dano ao erário, garantindo maior segurança nas relações jurídicas, impossibilitando que o autor, na iminência de restar-se vencido na demanda, utilize-se da desistência da ação para, posteriormente, ingressar novamente em juízo, com o mesmo pedido e causa de pedir, visando maior êxito neste novo litígio. Isto porque a sentença que homologa o pedido de desistência da ação extingue o processo sem julgamento do mérito, não fazendo coisa julgada, o que não ocorre na sentença que extingue o processo com base no artigo 269, inciso V, ou seja, quando o autor renuncia o direito sobre o qual se funda a ação, uma vez que esta analisa, mesmo que superficialmente, o mérito da causa, extinguindo o feito com resolução de mérito e fazendo coisa julgada.

Com efeito, é defeso ao INSS concordar com o pedido de desistência da ação, exceto quando haja renúncia do autor sobre o direito que ela se funda.

No caso destes autos, a parte autora não se pronunciou acerca da renúncia do direito pleiteado, de forma que não foram atendidos os requisitos legais para a homologação da desistência da ação. Ademais, o Instituto manifestou-se no sentido de não concordar com o pedido de desistência formulado pela autora. Dessa maneira, a sentença deve ser anulada e os autos retornar à Vara de origem para que outra seja proferida, cabendo ao Magistrado de 1ª Instância, antes de proferir novo julgamento, prosseguir com a regular instrução do feito, notadamente a manifestação da autora quanto à renúncia do direito que se funda a ação. Neste sentido julgada da Décima Turma desta Corte:

" PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 267, INCISO VIII, E § 4º do CPC. DESISTÊNCIA DA AÇÃO POR PARTE DA AUTORA APÓS A APRESENTAÇÃO DA CONTESTAÇÃO. DISCORDÂNCIA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE DE HOMOLOGAÇÃO ANTE A AUSÊNCIA DE RENÚNCIA SOBRE O DIREITO QUE SE FUNDA AÇÃO. LEI Nº 9.469/97. NULIDADE.

1. Após a apresentação da contestação, o pedido de desistência da ação somente será homologado com a concordância do réu, nos termos do §4º do artigo 267 do Código de Processo Civil.

2. Os representantes da União, das autarquias, fundações e empresas públicas federais somente podem concordar com a desistência da ação, nos litígios em que figurem no pólo passivo, se o autor renunciar expressamente ao direito que se funda a ação, a teor do disposto no artigo 1º c/c o artigo 3º da Lei nº 9.469/97.

3. Apelação do INSS provida para anular a sentença." (AC 1050388/SP, Relator Desembargador Federal Luiz GALVÃO MIRANDA, DJU 10/05/2006, p. 401).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para prosseguir com a instrução do feito, especialmente para que a parte autora se manifeste quanto à renúncia sobre o direito em que se funda a ação.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2011.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013277-54.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.013277-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : TEREZA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : DALTON LUIS BOMBONATTI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : YVES SANFELICE DIAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00094-8 1 Vr AGUDOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário, com o cômputo do índice de 39,67%, relativo à variação do IRSM de fevereiro de 1994, nos salários-de-contribuição.

O pedido foi julgado improcedente.

Em razões recursais, a parte autora reafirma a procedência do pedido, invocando artigos constitucionais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Primeiramente, anoto que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento jurisprudencial de que a modificação introduzida no art. 103 da Lei n. 8.213/91, pelas Leis n. 9.528/97 e 9.711/98, não retroage para regular benefícios concedidos anteriormente à sua vigência (STJ, 5ª Turma, Recurso Especial n. 254.186, Processo 200000325317-PR, DJU 27/8/2001, p. 376, Relator Min. GILSON DIPP, decisão unânime; STJ, 5ª Turma, Recurso Especial n. 254.263, Processo 200000327484-PR, DJU 06/11/2000, p. 218, Relator Min. EDSON VIDIGAL, decisão unânime; STJ, 6ª Turma, Recurso Especial n. 2.546.969, Processo 200000355453-RS, DJU 11/9/2000, p. 302, Rel. Min. VICENTE LEAL, decisão unânime; STJ, 6ª Turma, Recurso Especial n. 243.254, Processo 199901184770-RS, DJU 19/6/2000, p. 218, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime).

Dessa forma, tendo em vista que o benefício da parte autora foi concedido em 25/12/1993, **afasto** a ocorrência de decadência alegada pela autarquia nas contrarrazões.

Discute-se a aplicação do índice integral do IRSM relativo à fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (trinta e nove vírgula sessenta e sete), na atualização dos salários-de-contribuição do benefício previdenciário.

Sobre o tema, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é remansosa. Confirmam-se a respeito:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. 39,67%. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 168/STJ.

1. A Egrégia 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que, na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção, é aplicável a variação do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado." (Súmula do STJ, Enunciado nº 168).

3. Agravo regimental improvido."

(STJ, Terceira Seção, Agravo Regimental nos Embargos de Divergência no RESP 245148, Processo 200000569305-SC, DJU 19/2/2001, p. 142, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime).

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO.

Na atualização do salário-de-contribuição para fins de cálculos da renda mensal inicial do benefício, deve-se levar em consideração o IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) antes da conversão em URV, tomando-se esta pelo valor de Cr\$ 637,64 de 28 de fevereiro de 1994 (§ 5º do art. 20 da Lei 8.880/94)."

(STJ, Quinta Turma, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. n. 456.245, Processo n. 20020066734-9-SP, DJU 19/11/2002, p. 390, Relator Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, decisão unânime)

Verifico, contudo, que a parte autora recebe o benefício de pensão por morte, concedido a partir de 25/12/1993. De plano, observo que não faz jus ao índice pleiteado.

Destaca-se o seguinte aresto:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATUALIZAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO IRSM DE 39,67%. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO EM QUE NÃO FOI CONSIDERADO O MÊS DE FEVEREIRO DE 1994. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. Revela-se imprópria a pretensão de revisão de benefício pelo IRSM de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%, quando, no cálculo da renda mensal inicial, não foi considerado o salário-de-contribuição relativo a fevereiro de 1994. Precedente: AC 2003.33.00.020696-9/BA, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO SÁVIO DE OLIVEIRA CHAVES, 1ª Turma, DJ de 21/06/2004, p. 36.

2. Remessa oficial provida."

(TRF1, Primeira Turma, REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo nº 2006.39.00002135-7 - PA, data da decisão: 30/7/2008, DJF1 data: 13/8/2008, p.: 55, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ AMILCAR MACHADO, decisão unânime)

Em síntese, os requisitos básicos para a procedência da demanda são: a) data de início do benefício posterior a 1º de março de 1994; e b) salários-de-contribuição referentes a competências anteriores a março de 1994, incluído no PBC (período básico de cálculo) o mês de fevereiro de 1994.

Assim, conclui-se que r. sentença *a quo* deve ser mantida, pois proferida em conformidade com a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013570-24.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.013570-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MICHELE FERNANDA DE OLIVEIRA TARTARI
ADVOGADO : JOSE MARQUES
No. ORIG. : 09.00.00080-6 2 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder à autora o benefício, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, no tocante ao nascimento de cada filha, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de comprovação dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto aos juros de mora, correção monetária e honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Pleiteia a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, em virtude do nascimento de sua filha GABRIELLY TARTARI PEREIRA, ocorrido em 07/05/2006, e de RAKELLY TARTARI PEREIRA, ocorrido em 09/10/2008 (fls. 20 e 22).

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei n 8.213/91, com a redação dada pela Lei n 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei n 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei n 8.213/91, com a redação conferida pela Lei n 9.876, de 26/11/99.

No que tange à segurada especial, embora não esteja sujeita à carência, somente lhe será garantido o salário-maternidade se lograr comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao do início do benefício. É o que se permite compreender do disposto no artigo 25, inciso III, combinado com o parágrafo único do artigo 39, ambos da Lei n 8.213/91. A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto n 3.048/99,

com a redação dada pelo Decreto nº 5.545/2005, dispõe expressamente que "**Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29.**"

Inexigível da autora a comprovação da carência, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, uma vez que a mesma, como trabalhadora rural, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em consequência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Nem se diga que o bóia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

Esta Corte Regional Federal já decidiu que "**A exigência da comprovação do recolhimento das contribuições, na hipótese do bóia-fria ou diarista, não se impõe, tendo em vista as precárias condições em que se desenvolve o seu trabalho. Aplica-se ao caso o mesmo raciocínio contido nos arts. 39, I, e 143 da Lei 8213/91, sendo suficiente a prova do exercício de atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida para a concessão do benefício vindicado.**" (AC nº 453634/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 04/12/2001, DJU 03/12/2002, p. 672).

No mesmo sentido, outro precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Enfim, para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

A parte autora apresentou início de prova material da sua condição de rurícola, consistente na cópia da sua CTPS com anotação de contrato de trabalho rural (fl. 17). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revelam as seguintes ementas de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

"A jurisprudência desta Eg. Corte é robusta ao considerar válidos os documentos em nome dos pais ou do cônjuge para comprovar atividade rural." (AGA nº 618646, Relator Ministro GILSON DIPP, J. 09/11/2004, DJ 13/12/2004, p. 424).

As testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerce atividade rural (fls. 69/71). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pela parte autora pelo período exigido.

Nestas condições, demonstrado o exercício da atividade rural e comprovado o nascimento do filho da autora, o benefício de salário-maternidade deve ser concedido.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça

Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para determinar a forma de incidência da correção monetária e juros de mora, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2011.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014348-91.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.014348-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : JAIR VALERIO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ANA LUCIA MONTE SIAO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILVIO AUGUSTO DE MOURA CAMPOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00058-4 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A parte autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 60 (sessenta) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo o autor nascido em 06/04/1950, completou essa idade em 06/04/2010.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Entretanto, no caso dos autos, não restou demonstrado que a autora tenha efetivamente exercido atividade rural pelo período equivalente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Neste caso, há início de prova documental da condição de rurícola do autor, consistente na cópia da certidão de casamento (fl. 08), celebrado em 1974, e na cópia do título eleitoral (fl. 09), emitido em 1976, nos quais ele está qualificado como lavrador. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 42/43).

Contudo, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte entendimento no sentido de que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto" (AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008);

"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)" (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).

Verifica-se, outrossim, que a parte autora passou a exercer atividade urbana em 01/06/1985, conforme documentos apresentados pelo INSS às fls. 28/29.

Assim, considerando o lapso temporal decorrido entre a data de expedição dos documentos carreados aos autos e a data em que o autor passou a exercer atividade de natureza urbana, conclui-se que não restou demonstrado que a parte autora tenha efetivamente exercido atividade rural por todo o período equivalente à carência.

Ressalte-se, por fim, que a certidão de quitação eleitoral, emitida pelo Juízo da 56ª Zona Eleitoral de Itaporanga-SP, datada de 11/12/2008, não se enquadra no conceito de início de prova material acima referido, pois constitui documento recente, não conduzindo à convicção de que tenha a parte autora exercido atividade rural pelo período equivalente à

carência do benefício. Admitir essa prova documental para abarcar períodos rurais longínquos, considerando todo o período de carência, seria permitir a manipulação ou a desconfiguração da exigência legal de início de prova material, pois bastaria o indivíduo produzir qualquer prova escrita, em registro público, no momento atual, para que em seguida viabilizasse a postulação de benefício, estabelecendo presunção de que em todo o período precedente dedicou-se ao labor rural.

Nesse passo, não comprovado o exercício pela parte autora de atividade rurícola no período equivalente à carência, indevida a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016278-47.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.016278-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : RAMALHO DA SILVA

ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00097-2 2 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que, extinguindo a ação, sem resolução de mérito, revogou a assistência judiciária gratuita, condenando a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios; bem como condenou a requerente e seu patrono por litigância de má-fé impondo o pagamento de multa e indenização à parte contrária, nos termos do art. 18 do CPC.

Inconformada a parte autora interpôs recurso de apelação requerendo, preliminarmente, o recebimento de seu recurso no duplo efeito, a manutenção da gratuidade de justiça e a inocorrência de litigância de má-fé por inexistência de dolo e má-fé processual, razão pela qual deve ser afastada a multa e a indenização, sobretudo em relação ao patrono

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O art. 520, *caput*, do Código de Processo Civil dispõe, como regra, que a apelação será recebida no seu duplo efeito. Todavia, será recebida apenas no efeito devolutivo, quando presente uma das hipóteses elencadas em seus incisos ou se houver expressa autorização em lei.

No presente caso, não vislumbro a existência de situação excepcional a ensejar o recebimento da apelação apenas no seu efeito devolutivo, razão pela qual deve o recurso ser recebido em seu duplo efeito.

Quanto à gratuidade da justiça, verifico que, de acordo com o artigo 4.º da Lei n.º 1.060/50, a parte gozará dos benefícios de assistência judiciária mediante simples afirmação de que não tem condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.

Confira-se, neste sentido, a Ementa extraída do Acórdão proferido no Agravo de Instrumento n.º 0410938-1/PR, publicado no DJ 07/06/1995, pág. 35638, Relatora a atual Ministra do Colendo Supremo Tribunal Federal, então Desembargadora do Egrégio Tribunal Regional Federal da 4.ª Região - Ellen Gracie Northfleet:

"EMENTA

PROCESSO CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. CONCEITO DE POBREZA. LEI-1060/50.

O acesso à justiça deve ser o mais amplo possível. Por isso, para que se defira o benefício de gratuidade da justiça suficiente é a declaração da parte no sentido de que não pode custear as despesas do processo, sem prejuízo do atendimento de suas necessidades básicas."

Acresce relevar que, pelo princípio de que às partes incumbem provar o que alegam, caberia à autarquia previdenciária a prova da suficiência de recursos, por parte do autor, para arcar com as despesas do processo, o que não restou comprovado nos autos.

A seguir transcrevo a Ementa extraída do Acórdão proferido no Agravo de Instrumento n.º 0434452-4, Relatora a Desembargadora Federal Maria Lúcia Luz Leiria, do Egrégio Tribunal Federal da 4.ª Região, publicado no DJ de 05/07/1995, pág. 42681, que neste mesmo sentido decidiu:

"EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - PROVA DE SUA NECESSIDADE.

Inexistindo nos autos elementos que demonstrem que os beneficiários da assistência judiciária gratuita possuem condições de custear as despesas processuais sem prejuízo de seu sustento ou de sua família, tal benefício é de ser mantido.

Agravo que se nega provimento."

Assim sendo, mantenho o benefício da justiça gratuita, por entender não comprovada a inexistência ou o desaparecimento dos requisitos essenciais à sua concessão, nos termos do artigo 7.º da Lei n.º 1.060/50.

Quanto à alegada litigância de má-fé, observo que a parte que intencionalmente ajuíza várias ações com o mesmo objeto distribuídas em Juízos diferentes burla o princípio do Juiz natural devendo ser condenada em litigância de má-fé. No caso dos autos, há comprovação desta conduta conforme se verifica da documentação de fls. 84/104, onde a parte autora deduz, perante o Juizado Especial Federal, o mesmo pedido contido nesta ação, qual seja, concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Ressalto que a condenação do litigante de má-fé é dever de ofício do juiz, nos termos do artigo 18 do CPC, em face do interesse público em reprimir a prática de atos atentatórios à dignidade da justiça, bem como a proliferação de lides manifestamente temerárias num país em que o Poder Judiciário encontra-se assoberbado por demandas urgentes e reais.

Todavia, a boa-fé processual é princípio que se impõe àqueles que participam do contraditório, razão pela qual o art. 16 do CPC, menciona autor, réu ou interveniente. Nesse raciocínio, não se justifica a extensão da penalidade ao advogado, pois eventuais danos causados por sua conduta devem ser averiguados em ação própria, conforme pacífica jurisprudência.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para receber a apelação no duplo efeito e restabelecer a concessão da assistência judiciária gratuita. Com relação ao Autor, mantenho a condenação em litigância de má-fé, conforme imposto na r. sentença, ou seja, multa de 1% e indenização à parte contrária de 20%, ambos sobre o valor da causa, relevando a condenação imposta ao patrono do Autor conforme fundamentação retro. No mais, correta a extinção do feito, sem resolução do mérito, pelos fundamentos da r. sentença de fls. 105/110.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de julho de 2011.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019526-21.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.019526-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : VALDICE JOAO ANTONHOLLI

ADVOGADO : LUÍS HENRIQUE LIMA NEGRO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00159-5 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sustenta, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Apesar de regularmente intimado, o INSS deixou de apresentar suas contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Pois bem.

Discute-se, nesses autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios previdenciários por incapacidade.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São requisitos exigidos para a concessão de tais benefícios: a qualidade de segurado; a carência de doze contribuições mensais, quando exigida; a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez; e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso vertente, todavia, verifica-se que a parte autora não comprovou sua incapacidade laborativa.

Quanto a essa questão, o perito judicial constatou ser a parte autora portadora de "lombalgia" que não lhe acarreta incapacidade laborativa (fls. 94/97).

Dessa forma, não é devida a concessão dos benefícios pleiteados à parte autora, por ausência de comprovação da incapacidade para o trabalho, o que impõe a manutenção da decisão de primeira instância.

Nesse sentido, cito julgado desta C. Corte de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Diante do exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019584-24.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.019584-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANA FIRME DE BRITO
ADVOGADO : LEANDRO FERNANDES DE CARVALHO
No. ORIG. : 10.00.00016-1 1 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido e concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora.

Sustenta, em síntese, não ter a ora apelada preenchido os requisitos necessários à obtenção do benefício, porquanto a incapacidade da parte autora é preexistente a sua filiação à Previdência Social. Subsidiariamente, pleiteia a exclusão, do montante da condenação, das parcelas relativas ao período em que a parte autora contribuiu para a Seguridade Social. Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância e, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Pois bem.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso dos autos, a parte autora demonstrou que, ao propor a ação, em 2/3/2010, ostentava a qualidade de segurada e havia preenchido a carência exigida por lei.

O documento acostado à fl. 27 comprova que a requerente efetuou recolhimentos previdenciários nos períodos de dezembro de 2008 a novembro de 2009 e janeiro a fevereiro de 2010.

Entretanto, verifica-se que a incapacidade apontada é preexistente a sua filiação à Previdência Social.

No laudo médico (fls. 59/70), ao responder o quesito n. 12 do INSS, o perito judicial afirmou que o início da incapacidade laborativa ocorreu aproximadamente em 29/11/2007, momento em que a parte autora ainda não havia se filiado à Previdência Social.

Ressalte-se que não se configurou, nos autos, a exceção prevista no § 2º do artigo 42 da Lei Previdenciária, por não ter sido demonstrado que a incapacidade adveio do agravamento dos males sofridos após o seu ingresso na Previdência Social.

Assim, tem-se que a parte autora filiou-se já portadora dos males destacados, sem fazer jus, pois, ao benefício reclamado.

Nesse sentido, o entendimento firmado por esta Corte de Justiça. Confirmam-se os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - REFILIAÇÃO - DOENÇA PREEXISTENTE - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

Ainda que se considerasse a refiliação da autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua doença, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia, evidenciando-se que seu mal incapacitante seria preexistente à sua refiliação.

Por se tratar de beneficiária da justiça gratuita, incabível a condenação da autora nos ônus de sucumbência.

Remessa Oficial e Apelação do réu providas.

Apelo da parte autora prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 10ª Turma, AC 1153118, Processo nº 2006.03.99.041245-3, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJ 13/06/2007)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Tendo em vista que o quadro clínico da autora e preexistente à sua filiação ao INSS e que esta filiação se deu com vistas, tão-somente, à obtenção dos benefícios pleiteados, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado pela falta dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor.

Apelação do INSS provida. Recurso adesivo da parte autora prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AC 977968, Processo nº 2004.03.99.034523-6, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJ 05/07/2007)

Não são devidos, portanto, os benefícios de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou provimento** à apelação interposta pelo INSS, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, excluídas as custas, despesas processuais e honorários advocatícios a cargo da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019629-28.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.019629-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BENEDITO BARBOSA

ADVOGADO : TARCISO LEITE

No. ORIG. : 10.00.00026-7 3 Vr CRUZEIRO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário em face do INSS.

O pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a proceder à revisão pleiteada. Com observância da prescrição quinquenal, determinou o pagamento das diferenças devidas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora e honorários advocatícios.

Não submetida a sentença ao reexame necessário.

Em razões recursais, o INSS sustenta a obrigatoriedade do duplo grau de jurisdição, além da ocorrência da decadência.

Alega que os juros moratórios e a correção monetária devem ser fixados nos termos da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Verifico, de início, que a sentença acolhedora do pedido foi proferida em 16/11/2010, submetendo-se, assim, ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força do disposto na Medida Provisória n. 1.561 de 17/1/1997, convertida na Lei n. 9.469 de 10/7/1997.

Quanto as alegações recursais do INSS, anoto que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento jurisprudencial de que a modificação introduzida no art. 103 da Lei n. 8.213/91, pelas Leis n. 9.528/97 e 9.711/98, não retroage para regular benefícios concedidos anteriormente à sua vigência (STJ, 5ª Turma, Recurso Especial n. 254.186, Processo 200000325317-PR, DJU 27/8/2001, p. 376, Relator Min. GILSON DIPP, decisão unânime; STJ, 5ª Turma, Recurso Especial n. 254.263, Processo 200000327484-PR, DJU 06/11/2000, p. 218, Relator Min. EDSON VIDIGAL, decisão unânime; STJ, 6ª Turma, Recurso Especial n. 2.546.969, Processo 200000355453-RS, DJU 11/9/2000, p. 302, Rel. Min. VICENTE LEAL, decisão unânime; STJ, 6ª Turma, Recurso Especial n. 243.254, Processo 199901184770-RS, DJU 19/6/2000, p. 218, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime).

Dessa forma, concedido o benefício da parte autora em 2/3/1995, impõe-se o **afastamento** da arguição de decadência. Discute-se, neste recurso, a aplicação do índice integral do IRSM relativo a fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (trinta e nove vírgula sessenta e sete por cento), na atualização dos salários-de-contribuição do benefício previdenciário. Sobre o tema, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é remansosa, no sentido da tese acolhida pela sentença recorrida. A respeito, confirmam-se:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. 39,67%. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 168/Superior Tribunal de Justiça.

1. A egrégia 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que, na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção, é aplicável a variação do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado." (Súmula do Superior Tribunal de Justiça, Enunciado nº 168).

3. Agravo regimental improvido." (Superior Tribunal de Justiça, Terceira Seção, agravo Regimental nos embargos de divergência no RESP 245148, Processo 200000569305-SC, DJU 19/02/2001, p. 142, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime) "AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. Na atualização do salário-de-contribuição para fins de cálculos da renda mensal inicial do benefício, deve-se levar em consideração o IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) antes da conversão em URV, tomando-se esta pelo valor de Cr\$ 637,64 de 28 de fevereiro de 1994 (§ 5º do art. 20 da Lei 8.880/94)." (Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma, agravo Regimental no agravo de instrumento nº 456245, Processo nº 20020066734-9-SP, DJU 19.11.2002, p. 390, Relator Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, decisão unânime)

No âmbito deste Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, reiteradas decisões pacificaram a questão e, em decorrência, foi editada a Súmula n. 19, que dispõe:

"É aplicável a variação do Índice de Reajuste do Salário Mínimo, no percentual de 39,67%, na atualização dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, a fim de apurar a renda mensal inicial do benefício previdenciário."

No caso em discussão, verifica-se ser a parte autora titular de aposentadoria por idade, concedida a partir de 2/3/1995 (fl. 6), cujo período básico de cálculo contempla a competência de fevereiro de 1994.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são devidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Possíveis valores pagos administrativamente deverão ser compensados na fase da liquidação.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento** à apelação a autarquia e à remessa oficial, tida por interposta, para fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019777-39.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.019777-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : MARIA LUZIA DE MIRANDA MARQUELINO
ADVOGADO : MATHEUS RICARDO BALDAN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO UYHEARA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00120-3 2 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora postula a concessão de aposentadoria por idade a rurícola. A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rural, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

O requisito etário restou preenchido em 6/8/2004.

Não obstante o vínculo rural da autora anotado em carteira de trabalho (1979/1980), os testemunhos colhidos foram vagos e mal circunstanciados para estender a eficácia do apontamento citado.

Com efeito, os depoentes não souberam informar por quanto tempo a autora laborou no meio rural, tampouco quando deixou as atividades campesinas.

Ademais, os dados do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais apontam atividades urbanas do marido (1982/2005 e 2008).

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que a faina rural não restou demonstrada no período exigido em lei.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pretendido.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019883-98.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.019883-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : VALDERCI APARECIDO FINCATTI

ADVOGADO : ALMIR PONTES RODRIGUES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE LUIS TUCCI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00059-9 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sustenta, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Apesar de regularmente intimado, o INSS deixou de apresentar suas contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Pois bem.

Discute-se, nesses autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios previdenciários por incapacidade.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São requisitos exigidos para a concessão de tais benefícios: a qualidade de segurado; a carência de doze contribuições mensais, quando exigida; a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez; e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso vertente, todavia, verifica-se que a parte autora não comprovou sua incapacidade laborativa.

Quanto a essa questão, o perito judicial constatou ser a parte autora portadora de "*hipertensão arterial grau I*" (fls. 81/84) que não lhe acarreta incapacidade para o trabalho.

Dessa forma, não é devida a concessão dos benefícios pleiteados à parte autora, por ausência de comprovação da incapacidade para o trabalho, o que impõe a manutenção da decisão de primeira instância.

Nesse sentido, cito julgado desta C. Corte de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020790-73.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.020790-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : CLAUDINEI RODRIGUES

ADVOGADO : CRISTIANO TRENCH XOCAIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00060-6 1 Vr ITAPETINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sustenta, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Apesar de regularmente intimado, o INSS deixou de apresentar suas contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Pois bem.

Discute-se, nesses autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios previdenciários por incapacidade.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São requisitos exigidos para a concessão de tais benefícios: a qualidade de segurado; a carência de doze contribuições mensais, quando exigida; a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez; e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença a o filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso em discussão, todavia, verifica-se que a parte autora não comprovou sua incapacidade laborativa.

Quanto a essa questão, o perito judicial constatou ser a parte autora portadora de "**Otite Média Crônica à direita com perfuração timpânica, perda auditiva na orelha direita do tipo mista de grau moderado**" que não lhe acarretam incapacidade para o trabalho (fls. 60/62).

Ainda consignou que "*A patologia encontrada não é incapacitante, contudo, como muito bem alertado pelo seu médico assistente, deve evitar se expor à intempéries. **No momento o autor está trabalhando em uma loja automotiva, local compatível com seu quadro clínico***". (g. n.).

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado; ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso dos laudos periciais.

Dessa forma, não é devida a concessão dos benefícios pleiteados à parte autora, por ausência de comprovação da incapacidade para o trabalho, o que impõe a manutenção da decisão de primeira instância.

Nesse sentido, cito julgado desta C. Corte de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020902-42.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.020902-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : TEREZINHA DE FATIMA MORAES

ADVOGADO : ROSANA DEFENTI RAMOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAROLINE AMBROSIO JADON

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00117-7 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sustenta, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Apesar de regularmente intimado, o INSS deixou de apresentar suas contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Pois bem.

Discute-se, nesses autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios previdenciários por incapacidade.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São requisitos exigidos para a concessão de tais benefícios: a qualidade de segurado; a carência de doze contribuições mensais, quando exigida; a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez; e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença a filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso, todavia, verifica-se que a parte autora não comprovou sua incapacidade laborativa.

Quanto a essa questão, o perito judicial constatou ser a parte autora portadora de "**obesidade, osteoartrite inicial dos joelhos e lombalgia crônica (degenerativa e sem sinais de comprometimento radicular)**" que não lhe acarretam incapacidade laborativa (fls. 170/171).

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado; ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

Dessa forma, não é devida a concessão dos benefícios pleiteados à parte autora, por ausência de comprovação da incapacidade para o trabalho, o que impõe a manutenção da decisão de primeira instância.

Nesse sentido, cito julgado desta C. Corte de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021231-54.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.021231-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : JOSE LUIS BISPO DOS SANTOS

ADVOGADO : JULIANA CRISTINA MARCKIS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUÊ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00046-7 1 Vr PILAR DO SUL/SP

DECISÃO

Neste caso, a parte autora formulou pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, com o fundamento de que as sequelas decorrentes de acidente de trabalho acarretar-lhe-iam incapacidade para as atividades laborativas.

O documento de fl. 25 comprova que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença por acidente do trabalho em 26/3/2008. Além disso, o vistor oficial constatou que "*há relação entre quadro clínico (história e exame físico) e exames ou declarações médicas apresentadas*".

Assim, tendo em vista que o benefício requerido é de natureza acidentária, tema há muito pacificado, e as Súmulas 235 e 501 do E. Supremo Tribunal Federal, bem como a Súmula 15 do Superior Tribunal de Justiça, proclamam que

compete à Justiça Estadual, em ambas as instâncias, julgar as causas de natureza acidentária, inclusive as relativas a reajuste de proventos (a propósito STF, RE n. 345.486/SP, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 24.10.2003, p. 30; STF, AI 154938/RS, Rel. Min. Paulo Brossard, DJ 24/6/94, p. 16.641; STJ CC n. 18.259, Rel. Min. Gilson DIPP, DJ 21/2/200, p. 83; STJ REsp n. 337.795, Min. Vicente Leal, DJ 16/9/2002, p. 238; STJ CC 38962, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28/10/2002, p. 189), **determino** a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte.
Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021241-98.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.021241-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : LURDES BORBA HAZI

ADVOGADO : ESAU PEREIRA PINTO FILHO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00007-8 4 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sustenta, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Apesar de regularmente intimado, o INSS deixou de apresentar suas contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Pois bem.

Discute-se, nesses autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios previdenciários por incapacidade.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São requisitos exigidos para a concessão de tais benefícios: a qualidade de segurado; a carência de doze contribuições mensais, quando exigida; a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez; e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença a filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso em discussão, todavia, verifica-se que a parte autora não comprovou sua incapacidade laborativa.

Quanto a essa questão, o perito judicial, especialista em reumatologia e medicina do trabalho, constatou ser a parte autora portadora de "**múltiplos pontos dolorosos à palpação (dor referida), e nódulo em falange distal do 2º dedo da mão direito**" que não lhe acarretam incapacidade laborativa (fls. 61/64).

Acolhida a sugestão realizada pelo vistor oficial, foi determinada a realização de perícia médica por psiquiatra, a fim de averiguar a existência, ou não, de incapacidade laborativa do ponto de vista psicológico.

Depois da efetivação do mencionado exame, o perito especialista em psiquiatria não apontou a existência de mal incapacitante (fl. 76).

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado; ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso dos laudos periciais.

Dessa forma, não é devida a concessão dos benefícios pleiteados à parte autora, por ausência de comprovação da incapacidade para o trabalho, o que impõe a manutenção da decisão de primeira instância.

Nesse sentido, cito julgado desta C. Corte de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios. Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo a sentença recorrida tal como lançada. Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021502-63.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.021502-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : ELOISA FRANCISCA LEITE

ADVOGADO : GRAZIELLA FERNANDA MOLINA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00152-9 1 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sustenta, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Apesar de regularmente intimado, o INSS deixou de apresentar suas contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Pois bem.

Discute-se, nesses autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios previdenciários por incapacidade.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São requisitos exigidos para a concessão de tais benefícios: a qualidade de segurado; a carência de doze contribuições mensais, quando exigida; a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez; e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso em discussão, todavia, verifica-se que a parte autora não comprovou sua incapacidade laborativa.

Quanto a essa questão, o perito judicial constatou ser a parte autora portadora de "**Hipertensão arterial controlada**" que não lhe acarreta incapacidade laborativa (fls. 75/81).

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado; ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

Dessa forma, não é devida a concessão dos benefícios pleiteados à parte autora, por ausência de comprovação da incapacidade para o trabalho, o que impõe a manutenção da decisão de primeira instância.

Nesse sentido, cito julgado desta C. Corte de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios. Apelação parcialmente provida."
(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, por falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão. Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo a sentença recorrida tal como lançada. Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023141-19.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.023141-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : CATARINA GARCIA DA SILVA
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA COELHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00079060820088260666 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora postula a concessão de aposentadoria por idade a rurícola. A r. sentença julgou improcedente o pedido. Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade. Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática. Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91. A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz. Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz). O requisito etário restou preenchido em 12/2/2004. No caso, há prova material presente nos vínculos rurais da autora anotados em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS e no CNIS (1983/1988 e 1990/1998 e 2004/2006). Por sua vez, os testemunhos colhidos sob o crivo do contraditório corroboraram o mourejo asseverado. Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que a faina rural restou demonstrada no período exigido em lei.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pretendido. O benefício é devido no valor de um salário-mínimo, acrescido de abono anual, nos termos dos artigos 40 e 143 da Lei n. 8.213/91.

O termo inicial do benefício é a data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, em cumprimento ao disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil.

No que se refere à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são devidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da nova redação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo), e n. 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n. 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul).

Contudo, ressalto que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Possíveis valores recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação da parte autora, para determinar a concessão da aposentadoria por idade a partir da citação e fixar os critérios de incidência dos consectários, na forma da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023441-78.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.023441-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : SEBASTIANA FERREIRA DIAS

ADVOGADO : CARLOS EDUARDO BORGES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO INACIO DE MORAES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00689-9 1 Vr CASSILANDIA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sustenta, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Apresentadas as contrarrazões, foram os autos encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Pois bem.

Discute-se, nesses autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios previdenciários por incapacidade.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São requisitos exigidos para a concessão de tais benefícios: a qualidade de segurado; a carência de doze contribuições mensais, quando exigida; a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez; e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso em discussão, todavia, verifica-se que a parte autora não comprovou sua incapacidade laborativa.

Quanto a essa questão, o perito judicial constatou não ser a parte autora portadora de males que lhe incapacitem para o trabalho (fls. 52/56).

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado; ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso dos laudos periciais.

Dessa forma, não é devida a concessão dos benefícios pleiteados à parte autora, por ausência de comprovação da incapacidade para o trabalho, o que impõe a manutenção da decisão de primeira instância.

Nesse sentido, cito julgado desta C. Corte de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, por falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00105 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024079-14.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.024079-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SEBASTIAO DONIZETE DE OLIVEIRA

ADVOGADO : SILVIA REGINA ALPHONSE

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP

No. ORIG. : 08.00.00029-4 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença que concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora e confirmou a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, a qual determinou a imediata implantação do benefício.

Requer a nulidade da sentença por cerceamento de defesa. Subsidiariamente, pleiteia a redução dos honorários advocatícios. Pquestiona a matéria para fins recursais.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apresentadas as contrarrazões, foram os autos encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, nestes autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios previdenciários por incapacidade.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91.

São requisitos exigidos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado; a carência de doze contribuições mensais, quando exigida; a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez, e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença; e demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Todavia, para a aferição do preenchimento do requisito da incapacidade, careciam estes autos da devida instrução em Primeira Instância, o que não ocorreu, pois a r. sentença apreciou o pedido posto na inicial sem a elaboração de perícia por médico, e essa ausência conduz à nulidade do feito, por cerceamento de defesa da demandante.

Isso porque, embora o fisioterapeuta possa informar quais as restrições motoras apresentadas pela parte autora, não tem habilitação para diagnosticar suas origens patológicas e, conseqüentemente, estabelecer o nexo de causalidade entre a possível enfermidade e a incapacidade apresentada.

Afinal, a Constituição Federal, em seu artigo 201, inciso I, de forma seletiva, incumbiu à Previdência Social a cobertura das incapacidades que decorram de eventos de doença e invalidez.

Nesses termos, a habilitação para diagnosticar a causa da incapacidade, diferenciando-a de outros fatores sociais com os quais não guarda nenhuma ligação, é indispensável para aferir se a proteção previdenciária conferida está em consonância com os ditames da Carta da República.

Por outro lado, não se pode olvidar a dificuldade dos magistrados de pequenas comarcas em encontrar peritos especializados no tema em discussão. Tal problema ultrapassa a questão jurisdicional e está atrelada à própria lei de oferta e procura do mercado.

Com efeito, os profissionais especializados, atraídos pelas melhores condições de remuneração e de infraestrutura, acabam por se instalar nos grandes centros urbanos, o que resulta em uma escassez de peritos habilitados nas pequenas cidades do interior.

Atenta a esta realidade e ao fato de que todos os profissionais da medicina, especialmente os clínicos gerais, estão habilitados para realizar exames periciais segundo a legislação de regência que regulamenta o exercício da profissão, a Jurisprudência tem-se inclinado pela dispensabilidade da realização do laudo por médico especialista.

Nesse sentido, cito o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido."

(TRF 3ª Região - Proc. nº. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJI 05/11/2009, p. 1211)

É notório que o médico mais afeto à área do mal alegado, ou à outra assemelhada, terá mais condições de esclarecer possíveis dúvidas que possam surgir no curso de processo, devido ao conhecimento profissional acumulado em relação à matéria controvertida, contudo, a impossibilidade da nomeação de um especialista na matéria não pode inviabilizar o regular desenvolvimento do processo.

Destarte, para a concessão da aposentadoria por invalidez e do auxílio-doença, faz-se necessária a comprovação da incapacidade laborativa da parte autora, que poderia ter sido verificada por meio de perícia médica, uma vez que os documentos acostados à inicial não se prestam a este fim.

Entendo que somente seria aceitável a dispensa da perícia médica, caso esta não se mostrasse relevante à formação da convicção e ao deslinde da causa. Nesse sentido, preceitua o artigo 130 do Código de Processo Civil (g. n.): "**Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias**".

Cumprido ressaltar que o julgamento de mérito, sem a elaboração de prova indispensável para a apreciação do pretendido direito, não satisfaz legalmente às exigências do devido processo legal, ainda mais quando a parte autora protestou, na inicial, por todas as provas admitidas em direito.

Assim, restou inequívoco o prejuízo aos fins de justiça do processo, por evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa. (Precedentes: TRF da 3ª Região - AC n. 1.076.877, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJF3 16/7/2008; TRF da 1ª Região - AC n. 2002.51.01.507909-6 - Primeira Turma Especializada - Rel. Des. Fed. Márcia Helena Nunes - DJU 28/9/2006, p. 446; TRF da 4ª Região - AC n. 95.04.026370, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Sílvia Maria Gonçalves Goraieb, DJU 22/11/1995, p. 80.975).

Dessa forma, obstada a elaboração da perícia médica, a anulação da sentença por cerceamento de defesa é medida que se impõe.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou provimento** à apelação do INSS, **anulo** a sentença e determino a baixa dos autos ao Juízo de origem, para propiciar às partes a produção de provas e a subsequente prolação de novo julgado. **Julgo prejudicada a remessa oficial.**

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024386-65.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.024386-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : JOSE ROBERTO LOPES

ADVOGADO : ALESSANDER DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00084-0 3 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido e concedeu-lhe o benefício de auxílio-doença.

Requer o reconhecimento da inexistência de sucumbência recíproca e, por consequência, a fixação dos honorários advocatícios em 10% sobre o montante das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

O INSS apresentou suas contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Pois bem.

Discute-se nesse recurso a fixação dos honorários advocatícios.

Em que pesem os judiciosos argumentos desenvolvidos pelo MM. Juízo "**a quo**", entendo que o caso vertente enquadra-se na hipótese do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, destaco que o bem da vida almejado pela parte autora é um benefício previdenciário por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), sob o fundamento de que os males alegados impedem o exercício de atividade laborativa.

Os benefícios mencionados possuem requisitos similares - carência de 12 meses e manutenção da qualidade de segurado -, com a única distinção do grau, da extensão e da duração da incapacidade laborativa apresentada pelo postulante, fato que só pode ser comprovado por perícia técnica ou prova documental, nos termos do artigo 400, inciso II, do Código de Processo Civil, e que, por consequência, não podem ser aferidos por ocasião do ajuizamento da ação. Assim, além de considerar o fato de a incapacidade laborativa ser suscetível de modificação no decurso da demanda, a formulação de pedido subsidiário de auxílio-doença prestigia o princípio da adstrição.

Com efeito, essa conduta evita que causas nas quais seja demonstrada a incapacidade da parte autora, ainda que não no grau máximo, resultem na denegação do bem da vida pleiteado - benefício previdenciário por incapacidade - sob o único argumento de que o auxílio-doença não foi postulado na petição inicial.

Veja-se que tanto o auxílio-doença quanto a aposentadoria por invalidez são passíveis de revisão, para averiguar se a incapacidade laborativa ensejadora de sua concessão remanesce, como expressamente prevê o artigo 101 da Lei n. 8.213/91.

Ademais, os salários-de-benefício desses benefícios possuem diferença percentual ínfima (91% do salário de benefício para o auxílio-doença e 100% para a aposentadoria por invalidez).

Desse modo, até do ponto de vista patrimonial não houve perda relevante da parte autora que justifique a aplicação da sucumbência recíproca ao caso.

Em decorrência, os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido, reporto-me aos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA E CARÊNCIA DEMONSTRADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA DIAGNOSTICADA. AUXÍLIO-DOENÇA QUE SE DEFERE. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. APELAÇÃO DA AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. TUTELA ESPECÍFICA. 1. Em que pese tenha sido pedida aposentadoria por invalidez, restaram comprovados, na espécie, os requisitos que ensejam o auxílio-doença, benefício por incapacidade, este último, que se contém no primeiro. 2. Qualidade de segurada e carência comprovadas, a partir de cadastro CNIS e demais elementos constantes dos autos. 3. Doença que incapacita para o trabalho, de forma total e temporária, conforme laudo pericial produzido. 4. Auxílio-doença, a ser calculado pelo INSS, que se defere a partir da data do laudo.

(...)

8. Mínima a sucumbência da parte autora, o INSS suportará os honorários advocatícios da sucumbência, os quais ficam fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, 21, § único, ambos do CPC e da Súmula 111 do C. STJ."

(TRF da 3ª Região - AC 2007.03.99.044573-6 - 8ª Turma - rel. Juiz Conv. Fonseca Gonçalves - DJF3 27/5/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E PARÁGRAFO 2º DA LEI 8.213/91. REQUISITOS PRESENTES. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 59 DA LEI Nº 8.213/91. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS DE MORA. TUTELA ANTECIPADA. 1. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos no artigo 42, caput e parágrafo 2º da Lei n. 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. No caso de incapacidade total e temporária, superior a quinze dias, é devida a concessão de auxílio-doença. 2. Considerando o quadro narrado pelo Perito e as condições pessoais da Autora, é devido o benefício auxílio-doença, a partir da indevida cessação ocorrida na via administrativa e até que a Autora seja considerada habilitada para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou seja aposentada por invalidez. 3. Em virtude da sucumbência mínima da Autora, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, considerando as prestações vencidas até a sentença."

(TRF 3ª Região - AC 200603990408619 - 10ª Turma - rel. Juíza Conv. Giselle França - DJU 28/2/2007, p. 440)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. 2. Se o segurado, contando 53 anos de idade, for portador de transtorno depressivo recorrente e episódio atual grave com sintomas psicóticos, certo que está total e permanentemente incapacitado para o trabalho, insuscetível, portanto, de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência, lhe é devido o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, a partir da data da cessação do mesmo, em 25/11/2004, conforme fixado na sentença.

(...)

4. Em razão da sucumbência mínima do autor, restam manter assim os honorários advocatícios conforme o patamar estabelecido na sentença.

(...)"

(TRF da 4ª Região - AC 00006112820104049999 - 5ª Turma - rel. Des. Fed. Hermes Siedler da Conceição Júnior - D. E. 10/5/2010)

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou provimento** à apelação interposta pela parte autora, para fixar os honorários advocatícios na forma acima indicada. No mais, mantenho a sentença recorrida tal como lançada. Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024524-32.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.024524-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO AURÉLIO FAUSTINO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : Decisão de fls. 96/97

INTERESSADO : SABRINA FERNANDES EDUARDO

ADVOGADO : MATEUS GOMES ZERBETTO

No. ORIG. : 09.00.00074-9 1 Vr PANORAMA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos da decisão de fls. 96/97, que deu provimento à apelação da autora para conceder o benefício de salário-maternidade para cada uma das filhas.

O INSS, embargante, alega que há contradição relativamente ao enquadramento da autora como segurada empregada ou especial, o que traz consequências quanto à carência para a concessão do benefício.

É o relatório.

Decido.

Rejeito os embargos de declaração.

Mesmo para fins de prequestionamento, a fim de possibilitar a futura interposição de recurso à superior instância, estão sujeitos à presença de vício no acórdão embargado. Vale dizer, existente contradição, omissão ou obscuridade, legitimasse a oposição dos embargos para a expressa manifestação acerca de controvérsia não resolvida a contento pelo julgado, o que não se verifica, *in casu*.

A decisão embargada foi clara, quando especificou a condição da autora e de seu marido, enquadrando-os como diaristas/bóias-frias:

"...

Os arts. 7º, XVIII, e 201, II, da Constituição, asseguram proteção à gestante.

A proteção constitucional está regulada pelos arts. 71 a 73 da Lei 8.213/91.

A carência para a concessão do benefício está prevista nos arts. 25 e 26 da mesma lei, com a redação dada pela Lei 9.876/99, sendo necessário o correto enquadramento da segurada - empregada, contribuinte individual ou segurada especial:

...

*Tratando-se de **trabalhadora rural diarista/bóia-fria**, a omissão da legislação dificulta seu correto enquadramento previdenciário.*

Até a promulgação da CF de 1967, a atividade dos trabalhadores rurais não tinha disciplina jurídica.

A Lei Complementar n. 11, de 25/5/1971, criou o PRORURAL, regime de proteção social exclusivo para os trabalhadores rurais.

O art. 3º, § 1º, da LC 11/71 fornecia o conceito de trabalhador rural: "a pessoa física que presta serviço de natureza rural a empregador, mediante remuneração de qualquer espécie". O conceito legal, entretanto, dificultava o enquadramento dos empregados e dos chamados diaristas, tarefeiros e bóias-frias.

A LC 11/71 foi alterada pela Lei Complementar 16, de 30-10-1973, que deu nova redação ao art. 3º e remeteu o conceito de trabalhador rural para o art. 4º:

Art. 4º Os empregados que prestam exclusivamente serviços de natureza rural às empresas agroindustriais e agrocomerciais são considerados beneficiários do PRORURAL, ressalvado o disposto no parágrafo único deste artigo.

Parágrafo único. Aos empregados referidos neste artigo que, pelo menos, desde a data da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, vem sofrendo, em seus salários, o desconto da contribuição devida ao INPS é garantida a condição de segurados desse Instituto, não podendo ser dispensados senão por justa causa, devidamente comprovada em inquérito administrativo a cargo do Ministério do Trabalho e Previdência Social.

Com essa alteração, o bóia-fria continuou sem proteção social.

Com a vigência da Constituição Federal de 1988, que prestigiou os direitos sociais, o legislador infraconstitucional tentou enquadrar na Lei 8.213/91 as diferentes relações de trabalho vividas no meio rural. Foi a partir dessa nova ordem jurídica que a trabalhadora rural passou a ter direito ao salário-maternidade.

*Entretanto, apesar da tentativa inicial e das constantes alterações da Lei 8.213/91, **o diarista/bóia-fria ainda não tem enquadramento previdenciário expresso em lei.***

*A realidade da vida no campo não pode ser ignorada, sob pena de negar-se proteção a esses trabalhadores tão sofridos. As características da atividade exercida por esses trabalhadores, com subordinação e salário, comprovam que **devem ser enquadrados como empregados**, entendimento sufragado pela jurisprudência:*

...

O enquadramento do bóia-fria/diarista como segurado empregado foi reconhecido pela Instrução Normativa INSS/DC n. 78, de 18/7/2002, entendimento mantido pelas normas administrativas posteriores.

...

*Tratando-se de **segurada empregada**, a concessão do benefício **independe de carência**.*

Conforme o art. 71 da Lei 8.213/91, com a redação vigente na data do nascimento das filhas, a autora deve comprovar que efetivamente trabalhava como diarista/bóia-fria, por meio de início de prova material, que deve ser corroborado por prova testemunhal.

O sistema CNIS/DATAPREV informa que o pai da criança, à época dos nascimentos, **exercia atividade rural, condição que se estende à autora**, nos termos da jurisprudência, razão pela qual há início de prova material.

...
Intimem-se."

Portanto, não há contradição a ser sanada, uma vez que claramente explicitada a condição de segurada empregada, não sendo a autora ou o pai da criança enquadrados como segurados especiais.

A matéria alegada nos Embargos foi devidamente debatida nos autos, sendo que eventual inconformismo quanto ao decidido deve ser deduzido pela via recursal própria (que certamente não são os Embargos) em instância superior.

Toda a argumentação deduzida conduz à modificação do julgado com intuito meramente infringente e não de integração do Acórdão.

Quanto ao prequestionamento, totalmente dispensável, já que o voto traz as razões do *decisum* e faz menção expressa aos dispositivos.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024666-36.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.024666-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : CECILIA VALERIO MARTIN

ADVOGADO : HÉLIO GUSTAVO BORMIO MIRANDA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TIAGO PEREZIN PIFFER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00146-9 1 Vr PROMISSAO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sustenta, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Apesar de regularmente intimado, o INSS deixou de apresentar suas contrarrazões..

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Pois bem.

Discute-se, nesses autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios previdenciários por incapacidade.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São requisitos exigidos para a concessão de tais benefícios: a qualidade de segurado; a carência de doze contribuições mensais, quando exigida; a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez; e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso em discussão, todavia, verifica-se que a parte autora não comprovou sua incapacidade laborativa.

Quanto a essa questão, o perito judicial constatou ser a parte autora portadora de "**Hipertensão Arterial Primária, além de Taquicardia**" que não lhe acarretam incapacidade laborativa (fls. 102/104).

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado; ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

Dessa forma, não é devida a concessão dos benefícios pleiteados à parte autora, por ausência de comprovação da incapacidade para o trabalho, o que impõe a manutenção da decisão de primeira instância.

Nesse sentido, cito julgado desta C. Corte de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025150-51.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025150-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : JOAO PIRES

ADVOGADO : HAMILTON SOARES ALVES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE LUIZ TUCCI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00101-8 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Requer, preliminarmente, a nulidade da sentença para que seja realizada nova perícia por médico especialista. Quanto ao mérito, sustenta, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Apesar de regularmente intimado, o INSS deixou de apresentar suas contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, ressalto não prosperar a alegação da requerente de nulidade da r. sentença por cerceamento de defesa. O médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da requerente, de acordo com a legislação em vigência que regulamenta o exercício da medicina.

Ademais, o laudo apresentado está bem fundamentado, baseia-se nos atestados médicos fornecidos pela requerente e no exame clínico realizado, bem como responde a todos os quesitos formulados por ambas as partes.

A mera irresignação da parte autora com a conclusão do perito, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia.

Por inteira pertinência, registram-se precedentes desta C. Corte de Justiça pela desnecessidade da nomeação de perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I -

Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido."

(TRF 3ª Região - Proc. n. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJI 05/11/2009, p. 1211)

Passo, então, ao exame do mérito.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Pois bem.

Discute-se, nesses autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios previdenciários por incapacidade.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São requisitos exigidos para a concessão de tais benefícios: a qualidade de segurado; a carência de doze contribuições mensais, quando exigida; a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez; e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso vertente, todavia, verifica-se que a parte autora não comprovou sua incapacidade laborativa.

Quanto a essa questão, o perito judicial constatou ser a parte autora portadora de "*lombalgia, devido a quadro de osteoartrite e portador de pequena hérnia lombar*" que não lhe acarretam incapacidade laborativa (fls. 112/118).

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado; ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

Dessa forma, não é devida a concessão dos benefícios pleiteados à parte autora, por ausência de comprovação da incapacidade para o trabalho, o que impõe a manutenção da decisão de primeira instância.

Nesse sentido, cito julgado desta C. Corte de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1.171.863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025574-93.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025574-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : ROSALINA DE SOUZA incapaz

ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES

REPRESENTANTE : APARECIDO DE OLIVEIRA SOUZA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00078-6 1 Vr MACATUBA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pela anulação do feito para intervenção do Ministério Público e prolação de nova sentença.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Dispõe, ainda, o referido diploma que: "*cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei*" (art. 31).

Todavia, não obstante a ação em tela verse sobre a concessão do benefício de assistência social, não houve a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo, anteriormente à remessa dos autos a esta Egrégia Corte Regional.

Aduz o artigo 246 do Código de Processo Civil:

"É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir. Parágrafo único - Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz o anulará a partir do momento em que o órgão devia ter sido intimado."

No caso em comento, a manifestação do Ministério Público Federal nesta Corte não supre a ausência de intervenção do *parquet* em Primeira Instância, pois restou evidente, na hipótese, que houve manifesto prejuízo à parte autora, em primeira instância. Esta corte tem decidido pela anulação da sentença nos feitos em que a intimação do Ministério Público para se manifestar em primeira instância seja obrigatória:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO- ART. 246 DO CPC - PRELIMINAR ARGÜIDA PELO MPF - RECURSO PREJUDICADO - SENTENÇA ANULADA.

1. Nos termos da Lei 8742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social e sobre o benefício de prestação continuada, "cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei" (art. 31).
2. A ausência de manifestação do Ministério Público nos casos em que é obrigatória a sua intervenção enseja a nulidade do processo a partir do momento em que devia ser intimado (art. 246 do CPC).
3. Acolhida preliminar argüida pelo MPF, para anular a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo.
4. Recurso prejudicado." (TRF 3º REGIÃO, Relatora Desembargadora Ramza Tartuce AC 763191 DJ 28/05/2002, DJU 25/02/2003, p. 505).

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA INTERVIR NO FEITO. ARTIGO 31, DA LEI N.º 8.742/93. NULIDADE.

I- É essencial a intimação do Ministério Público para manifestar-se nas ações visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal. Inteligência do art. 31, da Lei n.º 8.742/93.

II- A não intimação do Representante do Parquet, em desatenção ao comando legal expresso, implica a nulidade de todos os atos processuais, desde o momento em que se fizesse necessária a sua intervenção.

III- Sentença anulada ex officio. Apelação prejudicada." (TRF 3º REGIÃO, Relator Desembargador Newton de Lucca AC 868997 DJ 18/08/2003, DJU 03/09/2003, p. 326).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **ACOLHO O PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL E ANULO A SENTENÇA**, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que seja dado cumprimento ao disposto no art. 31 da Lei nº 8.742/93, permitindo-se eventual dilação probatória, **RESTANDO PREJUDICADA A ANÁLISE DA APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025591-32.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.025591-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : ROSA MARIANO ZANCO

ADVOGADO : FABIANO ANDRADE DE SOUZA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00238-9 2 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença ou, sucessivamente, de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (10/04/2007), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

À inicial juntou o(a) autor(a) documentos (fls. 05/25).

O pedido de antecipação da tutela restou indeferido a fls. 69.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, observando-se, contudo, o disposto na Lei 1.060/50.

Sentença proferida em 07/02/2011.

Em apelação, a parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, sustenta estar comprovada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

A alegação de necessidade de nova perícia não merece prosperar porque o exame médico foi feito por profissional habilitado, bem como sua conclusão baseou-se em exames médicos (físico, bem como exames apresentados). Também foram respondidos todos os quesitos formulados.

Ademais, o juiz, ao proferir a sentença, não está adstrito, exclusivamente, ao resultado do laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos de prova existentes nos autos para formar sua convicção.

Frise-se que, conforme entendimento do STJ, "compete às instâncias ordinárias exercer juízo acerca da necessidade ou não de dilação probatória e da possibilidade de julgamento antecipado da lide, haja vista sua proximidade com as circunstâncias fáticas da causa e o conjunto probatório constante dos autos, cujo reexame é vedado em sede de especial (Súmula 07/STJ)" (3ª Turma - Rel. Min. Sidnei Beneti - REsp 1134973/ES - DJe 01/07/2010).

Ensina a doutrina que o interessado tem "a possibilidade de poder deduzir ação em juízo, alegar e provar fatos constitutivos de seu direito e, quanto ao réu, ser informado sobre a existência e conteúdo do processo e poder reagir, isto é, fazer-se ouvir (Rosenberg-Schwab-Gottwald, ZPR, § 85, III, 456/457; Dinamarco, *Fund.*, 93)" (in "Código de Processo Civil Comentado e legislação processual civil extravagante em vigor", Nelson Nery Jr. e Rosa Maria Andrade Nery, 4ª Ed., RT). É a garantia constitucional do devido processo legal, com contraditório e ampla defesa.

No entanto, o Juiz, na sua condição de dirigente do processo, é o destinatário da atividade probatória das partes, a qual tem por fim a formação de sua convicção sobre os fatos controvertidos, sendo que, no exercício dos poderes que lhe são conferidos pelo art. 130 do CPC, incumbe-lhe aquilatar a necessidade da prova dentro do quadro dos autos, com vistas à justa e rápida solução do litígio, deferindo ou não a sua produção.

Ademais, o fato de tanto a autarquia previdenciária como o perito terem concluído pela capacidade laborativa da parte, em sentido contrário ao desejado, não torna o perito suspeito, não vincula o Juízo e tampouco estabelece óbice à concessão do benefício, caso seja devido.

Nesse sentido, não houve prejuízo às partes capaz de ensejar nulidade:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. cerceamento DE DEFESA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.

1. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz. É completo o laudo pericial que fornece os elementos necessários acerca da inexistência da incapacidade laboral do Autor, não se justificando a realização de nova perícia médica.

2. A aposentadoria por invalidez somente é devida ao segurado que comprove os requisitos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91.

3. Tendo o laudo pericial concluído que o Autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

4. Da mesma forma, não há que se falar em concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que não se trata de hipótese de reabilitação profissional, uma vez que o Autor não se encontra incapacitado para o exercício de suas funções habituais.

5. Ante a ausência de comprovação de incapacidade total e definitiva, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez.

6. Preliminar rejeitada. Apelação improvida."

(AC 773741, Proc. 200203990051578, TRF 3ª Região, 10ª turma, unânime, Des. Fed. JEDIAEL GALVÃO, dju 28/05/2004, p. 647)

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

I - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC.

II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferi-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas.

III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos requerentes.

IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa, vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo.

VI - Agravo não provido."

(AG 193962, Proc. 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, 8ª Turma, unânime, Des. Fed. MARIANINA GALANTE, dju 29/03/2006, p. 537)

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo referente à perícia realizada em 17/06/2010, acostado a fls. 77/80, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "quadro clínico compatível com epicondilite lateral do cotovelo direito e lombalgia crônica (sem sinais de compressão radicular)".

O perito conclui que o(a) autor(a) não está incapacitado(a) para o exercício da atividade laboral habitual (faxineira).

Em que pese a existência da enfermidade que acomete a autora, atualmente com 56 anos, não encontro nos documentos médicos apresentados informações aptas a inverter e infirmar as conclusões do laudo.

Não comprovada, à época da perícia, a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p.: 00155, Rel Min. Hamilton Carvalhido)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz é insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido.

(STJ, 5ª Turma, RESP 199900708121, DJ 15.05.2000, P.:00183, Rel Min.Jorge Scartezini)

Posto isso, rejeito a preliminar e nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 04 de agosto de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025736-88.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025736-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : MAURISA ALCANTARA DE JESUS SANTOS

ADVOGADO : FABIO MARTINS JUNQUEIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ANDRE COUTINHO ESPINDOLA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 08.00.00102-3 1 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data do requerimento administrativo (30/07/2008), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Por sua vez, a parte autora interpôs recurso de apelação postulando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. No mais, requer a alteração da sentença quanto à correção monetária, aos juros de mora e à verba honorária.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Considerando que a r. sentença não estabeleceu o valor do benefício concedido, não há parâmetro para se verificar se a condenação não ultrapassará o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, de modo que o reexame necessário se mostra cabível, nos termos do § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No presente caso, há prova da qualidade de segurado da parte autora, mediante a comprovação dos recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual, consoante guias de recolhimento e extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS juntados aos autos (fls. 16/30, 88 e 105/107), não tendo sido ultrapassado o período de graça previsto no art. 15, inciso VI, da Lei n.º 8.213/91.

A carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, tendo sido computada na forma do artigo 24, parágrafo único, do referido diploma legal, conforme o documento acima mencionado.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 76). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para a atividade que anteriormente exercia, em virtude das patologias diagnosticadas, no entanto há possibilidade de reabilitação, sendo que tal situação lhe confere o direito de obter o benefício de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp n.º 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).

Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: **"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para**

o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial, a parte autora encontra-se incapacitada para o trabalho desde junho de 2007, ou seja, a dois anos da data da realização da perícia médica, época em que se encontrava dentro do período de graça, previsto no artigo 15, inciso VI, da Lei nº 8.213/91, considerando a sua última contribuição vertida no mês de dezembro de 2006 (fls. 16/30, 88 e 105/107).

Desta forma, não se pode afirmar, portanto, que a parte autora tinha perdido a qualidade de segurada quando do implemento da incapacidade laborativa.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, verifico a ocorrência de erro material na sentença recorrida, em razão de constar no dispositivo como sendo a data do requerimento administrativo o dia de 30/07/2008, e o corrijo, de ofício, a fim de fazer constar a data correta do requerimento administrativo formulado pelo autor, qual seja, 30/06/2008 (fl. 34).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO**, para fixar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora e, **NEGO PROVIMENTO ÀS APELAÇÕES DO INSS E DA PARTE AUTORA**, bem como corrijo, de ofício, erro material constante no dispositivo da sentença, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **MAURISA ALCANTARA DE JESUS SANTOS**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do **benefício de auxílio-doença**, com data de início - **DIB em 30/06/2008**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 20 de julho de 2011.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025859-86.2011.4.03.9999/MS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/08/2011 1575/1772

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : VERA LUCIA DUTRA ALVES
ADVOGADO : ALEXANDRE MAGNO CALEGARI PAULINO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ROGERIO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.01820-6 1 Vr FATIMA DO SUL/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Requer, preliminarmente, a conversão do julgamento em diligência, para a realização de nova perícia. Quanto ao mérito, sustenta, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Apesar de regularmente intimado, o INSS deixou de apresentar suas contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, entendo não prosperar o pedido de conversão do julgamento em diligência, para a realização de nova perícia.

Na hipótese, como prevê o art. 130 do Código de Processo Civil, foi acolhida a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial de fls. 89/90, apesar de sucinto, respondeu a todos os quesitos formulados pelas partes.

Desse modo, tendo sido possível ao Juízo *a quo* formar seu convencimento por meio da perícia efetuada, desnecessária é a produção de idêntica prova.

Passo, então, ao exame do mérito.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Pois bem.

Discute-se, nesses autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios previdenciários por incapacidade.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São requisitos exigidos para a concessão de tais benefícios: a qualidade de segurado; a carência de doze contribuições mensais, quando exigida; a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez; e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença a filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso vertente, todavia, verifica-se que a parte autora não comprovou sua incapacidade laborativa.

Quanto a essa questão, o perito judicial constatou ser a parte autora portadora de "**Dorsalgia CID-M54; Dor lombar baixa CID M 54.5; Outros transtornos de discos intervertebrais CID-M51**" que não lhe acarretam incapacidade laborativa (fls. 89/90).

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado; ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

Dessa forma, não é devida a concessão dos benefícios pleiteados à parte autora, por ausência de comprovação da incapacidade para o trabalho, o que impõe a manutenção da decisão de primeira instância.

Nesse sentido, cito julgado desta C. Corte de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, por falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026215-81.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.026215-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILVIO AUGUSTO DE MOURA CAMPOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LIDIANE NUNES
ADVOGADO : JURACI PEREIRA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 09.00.00125-5 1 Vr ITAPORANGA/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando o restabelecimento de benefício assistencial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de cumprimento dos requisitos legais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovemento do recurso de apelação do INSS.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Quanto ao primeiro requisito, deve-se atentar para a sentença que decretou a interdição da requerente (fl. 06), que comprova a total e permanente incapacidade da autora para os atos da vida civil.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: "**O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.**" (*REsp nº435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391*).

Neste passo, é importante assinalar que a Lei nº 10.741/2003, além de reduzir o requisito idade para a concessão do benefício assistencial, dispôs no parágrafo único do artigo 34 que "**O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas**".

"Cabe aqui indagar o que se pretendeu realçar em referido dispositivo legal, como fator permissivo à concessão do benefício assistencial. Seria a natureza do benefício ou o seu valor? Penso que o valor do benefício é que se sobressalta e que constitui a razão pela qual, na hipótese normativa descrita, autoriza-se a concessão do amparo social. A lei outra coisa não fez senão deixar claro que o benefício mensal de um salário mínimo, recebido por qualquer membro da família, como única fonte de recursos, não afasta a condição de miserabilidade do núcleo familiar, em cuja situação se justifica a concessão de amparo social a outro membro da família que cumpra o requisito idade. Seria de indiscutível contra-senso se entender que o benefício mensal de um salário mínimo, na forma da LOAS, recebido por um membro da família, não impede a concessão de igual benefício a outro membro, ao passo que a concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, nas mesmas condições, seria obstáculo à concessão de benefício assistencial. Se é de miserabilidade a situação da família com renda de um salário mínimo, consistente em benefício disciplinado pela LOAS, também o é pelo Regime Geral da Previdência Social quando o benefício recebido por um membro da família se restringir ao mínimo legal, pois a aferição da hipossuficiência é eminentemente de cunho econômico. Vai-se mais longe ainda. A renda familiar de um salário mínimo, percebida por um membro da família, independentemente da origem da receita, não poderá ser impedimento para que outro membro, cumprindo os demais requisitos exigidos pela Lei nº 8.742/93, afigure o benefício assistencial, pois a condição econômica para a subsistência é exatamente igual àquela situação de que trata o parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003. Sob este prisma, ainda que tratando especificamente do idoso, a regra não pode deixar de ser aplicada no caso do "incapaz para a vida independente e para o trabalho", porquanto economicamente não se pode dizer que se defronta com situações distintas." (AC 1241968, Proc nº 2005.61.11.003312-6, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Jediael Galvão, j. 22/04/2008, DJF3 21/05/2008).

No presente caso, o estudo social acostado às fls. 21/23 demonstra que a requerente reside com sua genitora e dois irmãos em casa própria, edificada em madeira, sem forro e em precário estado de conservação, sendo a renda da unidade familiar composta do benefício previdenciário de amparo social recebido por seu mãe, no valor de 1 (um) salário mínimo, o que, como visto, não obsta a concessão do benefício, bem como de R\$200,00 (duzentos reais) que o irmão mais velho recebe mensalmente como carpinteiro e de R\$15,00 (quinze reais) que auferidos pelo irmão mais novo por dia trabalhado. Salienta-se que foi relatado que o irmão mais novo não tem trabalho todos os dias.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à concessão do benefício da prestação continuada, uma vez que restou demonstrada a implementação dos requisitos legais para sua concessão.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027099-13.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.027099-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : EURIDES MARIA BERTHOLDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MÁRCIO FERREIRA DA SILVA
CODINOME : EURIDES MARIA DA CONCEICAO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00024-2 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP
DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a alta administrativa (06/2009), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. No mais, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

À inicial juntou documentos (fls. 13/36).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, observado o art. 12 da Lei 1.060/50.

Sentença proferida em 18.03.2011.

O(A) autor(a) apelou, sustentando estar comprovada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls. 67/71, conclui que o(a) autor(a) é portador(a) de "(...) depressão atípica, ansiedade generalizada, hipertensão arterial sistêmica".

O perito judicial conclui que não há incapacidade laborativa, pois as enfermidades diagnosticadas são passíveis de reversão e controle mediante uso regular de medicamento.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

- O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez.

- Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação.

- Recurso conhecido e provido.

(STJ, 5ª Turma, RESP 231093, DJ 21.02.2000, p. 00165, Rel. Min. Jorge Scartezini)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p.: 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz é insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido.

(STJ, 5ª Turma, RESP 199900708121, DJ 15.05.2000, P.:00183, Rel. Min. Jorge Scartezini)

Isto posto, nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 03 de agosto de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028716-08.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.028716-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ROGERIO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EDINA BARBOSA RAMOS

ADVOGADO : RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR

No. ORIG. : 10.00.00025-4 1 Vr ITAPORA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença proferida em ação previdenciária, que julgou procedente o pedido de concessão de pensão por morte de VALDECI CARLOS, a partir do trânsito em julgado. Ademais, condenou a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Em seu recurso, o Instituto Nacional do Seguro Social sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício. Prequestiona a matéria para fins recursais.

As contrarrazões foram apresentadas.

Os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Preliminarmente, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou.

Contudo, sendo a legislação referente aos rurícolas fruto de longa evolução, refletida em inúmeros diplomas legislativos a versar sobre a matéria, é mister destacar alguns aspectos pertinentes a essa movimentação legislativa, para, assim, deixar claros os fundamentos do acolhimento ou rejeição do pedido.

Pois bem. Embora a primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural estivesse consubstanciada no Estatuto do Trabalhador Rural (Lei n. 4.214/63), que criou o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural - FUNRURAL com essa finalidade, somente depois da edição da Lei Complementar n. 11, de 25 de maio de 1971, passaram alguns desses benefícios, de fato, dentre os quais o de pensão por morte, a ser efetivamente concedidos, muito embora limitados a um determinado percentual do salário-mínimo.

Alteração importante, antes do advento da Constituição de 1988, somente viria a ocorrer com a edição da Lei n. 7.604, de 26 de maio de 1987, quando o artigo 4º dispôs que, a partir de 1º de abril de 1987, passar-se-ia a pagar a pensão por morte, regrada pelo art. 6º da Lei Complementar n. 11/71, aos dependentes do trabalhador rural falecido em data anterior a 26 de maio de 1971.

Na época, não se perquiria a qualidade de segurado, nem o recolhimento de contribuições, por possuírem os benefícios previstos na Lei Complementar n. 11/1971, relativa ao FUNRURAL, caráter assistencial.

Somente a Constituição Federal de 1988 poria fim à discrepância de regimes entre a Previdência Urbana e a Rural, medida, por sinal, concretizada pelas Leis n. 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991.

Desse modo, cumpre apreciar a demanda à luz do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi ofertada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97, vigente na data do óbito, ocorrido em 14/5/2009 (g. n.):

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido. Segundo o art. 26, I, da Lei n. 8.213/91, a concessão desse benefício independe do cumprimento do período de carência.

Quanto à condição de dependente do segurado, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original (g. n.):

"I - o **cônjuge**, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º **A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida** e a das demais deve ser comprovada."

No caso, pelas certidões de fls. 10/12, a parte autora comprova a **condição de cônjuge** do falecido e, em decorrência, a sua dependência (presunção legal).

A qualidade de segurado do falecido, em se tratando de rurícola, decorre do exercício da atividade laborativa, por isso que exige a Lei n. 8.213/91 início de prova material para comprovar essa condição, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula n. 149 STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado (STJ, REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, rel. Ministra Laurita Vaz).

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n. 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, REsp n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

O exigido início razoável de prova material é constituído pela cópia das certidões de nascimento de 2 (dois) filhos e da certidão de óbito, nas quais consta a profissão de lavrador do falecido, e pela Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (fls. 14/15), com vínculos de natureza rural.

Ademais, nos depoimentos de fls. 38/39, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, as testemunhas foram convincentes em demonstrar que ele efetivamente trabalhava como rurícola ao tempo do óbito. Tem-se, portanto, que, da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovada a qualidade de segurado do extinto até a data do óbito. A propósito, destaco os seguintes julgados:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MARIDO. RURÍCOLA. SEGURADO ESPECIAL. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. ARTS. 39, I, 74 A 79 DA LEI N.º 8.213/91. RELAÇÃO CONJUGAL COMPROVADA. ATIVIDADE COMPROVADA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO. CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PREQUESTIONAMENTO.

1 - Remessa oficial não conhecida, em razão do valor da condenação não exceder a 60 (sessenta) salários-mínimos, de acordo com o disposto na Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001.

2 - Demonstrada a qualidade de segurado e a condição de dependência, é de se conceder o benefício, nos termos dos arts. 201, V, da Constituição Federal e 39, inciso I e 74 a 79 da Lei n.º 8.213/91.

3 - Comprovado o exercício da atividade rural, em regime de economia familiar, do marido falecido, por meio de prova documental, corroborada pela prova testemunhal, bem como a qualidade de segurado.

4 - O benefício de pensão por morte independe de carência, nos termos do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

5 - A ausência de recolhimento de contribuições previdenciárias não cria óbices à concessão da aposentadoria ao trabalhador rural. Ademais, a Lei n.º 8.213/91, nos arts. 26, III c.c. 39, I, deu tratamento diferenciado ao segurado especial, dispensando-o do período de carência, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural.

6 - Dispensável a demonstração da dependência econômica da esposa do segurado falecido, pois, segundo o art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação ao cônjuge.

(...)

11 - Remessa oficial não conhecida. Apelações parcialmente providas. Tutela concedida para imediata implantação do benefício."

(TRF/3ª Região, Nona Turma, AC 1032712, processo 200503990241010, v.u., Rel. Nelson Bernardes, DJU 13/10/2006, p. 813)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. CÔNJUGE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. CONDIÇÃO DE SEGURADA DA FALECIDA. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONCEDIDA A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA.

- Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante princípio tempus regit actum.

- A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do trabalhador rural (art. 16 da Lei n.º 8.213/91).

- É presumida a dependência econômica do cônjuge da falecida (art. 16, § 4º, da Lei n.º 8.213/91). A qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa, quando há início de prova material, corroborada por prova testemunhal idônea. Precedentes do STJ.

(...)

- Apelação a que se dá parcial provimento. Tutela concedida de ofício."

(TRF/3ª Região, Oitava Turma, AC 1332478, processo 200803990356975, v.u., Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI 17/11/2010, p. 3.317)

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.

Com relação ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pelo INSS, mantendo, integralmente, a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00117 APELAÇÃO CÍVEL N.º 0030320-04.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030320-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : LUIZ CARLOS BONFIETTI

ADVOGADO : LUCIA RODRIGUES FERNANDES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00091-2 2 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício, a partir da cessação indevida do benefício de auxílio-doença (14/12/2010), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença. Por fim, determina a imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício e à verba honorária.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Considerando que o recurso da parte autora versa apenas sobre consectários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto da apelação interposta.

No presente caso, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser mantido no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (14/12/2010 - fl. 70/71), uma vez que não restou demonstrado nos autos que a parte autora encontrava-se incapacitada total e permanentemente para o trabalho desde a data do primeiro requerimento administrativo (fls. 81/90).

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 29 de julho de 2011.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030343-47.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.030343-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : MARIA APARECIDA DOS ANJOS
ADVOGADO : REGINA CRISTINA FULGUERAL

CODINOME : MARIA APARECIDA DOS ANJOS RUBINI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATALIA HALLIT MOYSES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00147-0 1 Vr PONTAL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora postula a concessão de aposentadoria por idade a rurícola. A r. sentença julgou improcedente o pedido. Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade. Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

O requisito etário restou preenchido em 31/5/2009.

Não obstante os vínculos rurais da autora anotados em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (1974, 1986 e 2001), os testemunhos colhidos foram vagos e mal circunstanciados para estender a eficácia dos apontamentos citados. Com efeito, os depoentes nunca trabalharam com a autora e limitaram-se a afirmar que a viam no ponto de ônibus. Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que a faina rural não restou demonstrada no período exigido em lei. Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pretendido. Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora. Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030771-29.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.030771-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : TEREZINHA VANESSA DE MORAES
ADVOGADO : DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ
No. ORIG. : 10.00.00116-1 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, onde a autora pleiteia a concessão de salário-maternidade em razão do nascimento de seu filho Marcos Paulo Moraes de Oliveira, em 11-10-2008.

A inicial sustenta que a autora é trabalhadora rural, atividade que exerce como diarista/bóia-fria, sem registro em CTPS. A inicial juntou documentos.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita às fls. 13.

O INSS contestou o pedido às fls. 14/16.

Audiência de conciliação, instrução e julgamento em 12-04-2011, com a oitiva de testemunhas (fls. 29/31).

A sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício, no valor de 1(um) salário mínimo mensal, pelo período de 120 dias, com correção monetária a partir dos respectivos vencimentos, juros a partir da citação, nos termos do artigo 406 do Código Civil e artigo 161, §1º, do Código Tributário Nacional, e honorários advocatícios fixados em 20% do valor da condenação. Sentença não submetida ao duplo grau de jurisdição.

O INSS apelou, pugnando pela improcedência do pedido. Se vencido, requereu a mitigação dos juros de mora e à verba honorária.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os arts. 7º, XVIII, e 201, II, da Constituição, asseguram proteção à gestante.

A proteção constitucional está regulada pelos arts. 71 a 73 da Lei 8.213/91.

A carência para a concessão do benefício está prevista nos arts. 25 e 26 da mesma lei, com a redação dada pela Lei 9.876/99, sendo necessário o correto enquadramento da segurada - empregada, contribuinte individual ou segurada especial:

Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no § único do art. 39 desta Lei.

Parágrafo único. Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o inciso III será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado."

Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.

As alterações introduzidas pela Lei 9.876/99 em relação à carência para as seguradas contribuinte individual, facultativa e especial são objeto das ADIs 2.110/DF e 2.111/DF, ao fundamento da violação ao princípio da isonomia, cuja liminar foi negada pelo STF.

Tratando-se de trabalhadora rural diarista/bóia-fria, a omissão da legislação dificulta seu correto enquadramento previdenciário.

Até a promulgação da CF de 1967, a atividade dos trabalhadores rurais não tinha disciplina jurídica.

A Lei Complementar n. 11, de 25/5/1971, criou o PRORURAL, regime de proteção social exclusivo para os trabalhadores rurais.

O art. 3º, § 1º, da LC 11/71 fornecia o conceito de trabalhador rural: "a pessoa física que presta serviço de natureza rural a empregador, mediante remuneração de qualquer espécie". O conceito legal, entretanto, dificultava o enquadramento dos empregados e dos chamados diaristas, tarefeiros e bóias-frias.

A LC 11/71 foi alterada pela Lei Complementar n. 16, de 30-10-1973, que deu nova redação ao art. 3º e remeteu o conceito de trabalhador rural para o art. 4º:

Art. 4º Os empregados que prestam exclusivamente serviços de natureza rural às empresas agroindustriais e agrocomerciais são considerados beneficiários do PRORURAL, ressalvado o disposto no parágrafo único deste artigo.

Parágrafo único. Aos empregados referidos neste artigo que, pelo menos, desde a data da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, vem sofrendo, em seus salários, o desconto da contribuição devida ao INPS é garantida a condição de segurados desse Instituto, não podendo ser dispensados senão por justa causa, devidamente comprovada em inquérito administrativo a cargo do Ministério do Trabalho e Previdência Social.

Com essa alteração, o bóia-fria continuou sem proteção social.

Com a vigência da Constituição Federal de 1988, que prestigiu os direitos sociais, o legislador infraconstitucional tentou enquadrar na Lei 8.213/91 as diferentes relações de trabalho vividas no meio rural. Foi a partir dessa nova ordem jurídica que a trabalhadora rural passou a ter direito ao salário-maternidade.

Entretanto, apesar da tentativa inicial e das constantes alterações da Lei 8.213/91, o diarista/bóia-fria ainda não tem enquadramento previdenciário expresso em lei.

A realidade da vida no campo não pode ser ignorada, sob pena de negar-se proteção a esses trabalhadores tão sofridos.

As características da atividade exercida por esses trabalhadores, com subordinação e salário, comprovam que devem ser enquadrados como empregados, entendimento sufragado pela jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE.

TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA. ... II - A regulamentação administrativa da própria autarquia previdenciária (ON 2, de 11/3/1994, artigo 5º, item "s", com igual redação da ON 8, de 21/3/97) considera o trabalhador volante, ou bóia-fria, como empregado. III - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo de cujus, na condição de empregado, cabia aos

seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes. ..." (AC 200803990604685, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJF3 CJI 17/03/2010, p. 2114).

O enquadramento do bóia-fria/diarista como segurado empregado foi reconhecido pela Instrução Normativa INSS/DC n. 78, de 18/7/2002, entendimento mantido pelas normas administrativas posteriores. Tal interpretação é corroborada pela lição de Carlos Maximiliano, *in* *Hermenêutica e Aplicação do Direito*, 14ª Ed., Rio de Janeiro, Revista Forense, 1999, fls. 165:

"É antes crer que o legislador haja querido exprimir o conseqüente e adequado à espécie do que evidentemente injusto, descabido, inaplicável, sem efeito. Portanto, dentro da letra expressa, procure-se a interpretação que conduza a melhor conseqüência para a coletividade."

Também não cabe punir o trabalhador rural pela falta de recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, obrigação que é dos empregadores rurais em relação àqueles que lhes prestam serviços, pois cabe ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS fiscalizar para impedir esse procedimento ilegal.

Tratando-se de segurada empregada, a concessão do benefício independe de carência.

Conforme o art. 71 da Lei 8.213/91, com a redação vigente na data do nascimento de seu filho, a autora deve comprovar que efetivamente trabalhava como diarista/bóia-fria, por meio de início de prova material, que deve ser corroborado por prova testemunhal.

O art. 16, § 6º, do Decreto nº 3.048/1999 define a união estável como aquela verificada entre homem ou mulher como entidade familiar, quando forem solteiros, separados judicialmente, divorciados ou viúvos, ou tenham prole em comum, enquanto não se separarem.

O sistema CNIS/Dataprev (fls. 21/22) e a certidão de nascimento informam que o pai da criança, à época do nascimento, exercia atividade rural, condição que se estende à autora, nos termos da jurisprudência, razão pela qual há início de prova material.

As testemunhas ouvidas confirmaram o exercício da atividade rural pela autora, corroborando, assim, o início de prova material.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

O percentual da verba honorária deve ser reduzido a 10%, nos termos do entendimento da Nona Turma.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação, para modificar o critério de incidência dos juros e da verba honorária.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00120 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001952-19.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.001952-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANO CHEKER BURIHAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOEL OLIVERO PUGA

ADVOGADO : AIRTON GUIDOLIN

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP

No. ORIG. : 00019521920114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento/manutenção de auxílio-doença, desde a cessação do benefício concedido, com sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 6/42).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de aposentadoria por invalidez desde a data da alta médica indevida (26-02-2008), compensando-se os valores pagos a título de auxílio-doença no período, devendo incidir a atualização monetária dos atrasados, a ser calculada mês a mês, com juros de mora de 1% a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor a ser apurado em liquidação, excluídas as prestações vincendas (Súmula 111 do STJ). Concedida a antecipação da tutela. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição, prolatada em 17-11-2010.

O INSS apelou, pugnando pela improcedência do pedido. Se vencido, requereu a fixação dos juros a partir da citação, nos termos da Lei 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.

O autor recebeu auxílio-doença nos seguintes períodos: 14-05-2007 a 03-05-2008 (cuja interrupção foi a causa do ajuizamento da ação); e de 20-07-2009 a 20-12-2010.

Enquadrou-se como contribuinte individual nos períodos de maio/2005 a abril/2006 e de outubro/2008 a julho de 2009.

Manteve, assim, a condição de segurado, com o cumprimento da carência.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial de fls. 92/98 comprova que o autor é portador de "cardiopatia de particular importância, que apesar da relativa estabilidade no momento, representa condição patológica com potencial incapacitante considerável. Assim sendo, e considerando a faixa etária em que o autor se encontra e sua qualificação profissional, há elementos para se admitir que inexistem chances reais de que possa assumir qualquer função laborativa útil."

O perito judicial conclui que a condição médica apresentada é geradora de incapacidade laborativa total e permanente.

O autor tinha 44 anos na data da perícia, tendo trabalhado como estoquista, limpador e ajudante. O último vínculo empregatício encerrou-se em 01-10-1995.

Portanto, correta a sentença.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. FILIAÇÃO AO SISTEMA APÓS OS SESSENTA ANOS DE IDADE. DECRETO Nº 83.080/79. LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

1. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência (arts. 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91).

3. O Decreto nº 83.080/79, realmente, continha expressa vedação à obtenção de outros benefícios previdenciários além daqueles expressamente discriminados, entre os quais não estava a aposentadoria por invalidez, situação, no entanto, que se alterou com o advento da Lei nº 8.213/9, a chamada Lei dos Benefícios, que não estipulou limite etário para a filiação ao sistema, resultando daí o acerto da decisão atacada.

4. Recurso especial improvido.

(STJ, RESP 621331, Rel Min. PAULO GALLOTTI, DJ 07/11/2005)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

II - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de que o autor preencheu os requisitos para a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42, da Lei nº 8.213/91, a partir da data do início da incapacidade (14.02.2006).

III - A perícia médica judicial conclui pela incapacidade total e permanente para o trabalho, desde 14.02.2006, data do diagnóstico da doença, por ser o autor portador de neoplasia maligna de nasofaringe, com metástases ganglionares e mau estado geral, com provável impossibilidade de cura.

IV - Não há falar-se em preexistência da enfermidade à filiação do autor ao RGPS, uma vez que o perito fixa a data de início da incapacidade em momento posterior ao seu ingresso ao Regime Geral da Previdência Social.

V - O termo inicial deve ser mantido em 14.02.2006, data do diagnóstico da doença, uma vez que o perito afirma que a incapacidade teve início naquela época.

VI - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

VII - Agravo não provido.

(TRF3ª Região, AC 200661130037889, Rel. Des. Fed. MARIANINA GALANTE, DJF3 CJI 18/08/2010)

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 8 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados do termo inicial do benefício, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11.01.2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

A verba honorária deve ser reduzida para 10% do valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, para modificar o critério de incidência da correção monetária, dos juros e da erba honorária.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

Expediente Nro 12277/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015986-29.1992.4.03.9999/SP
92.03.015986-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : ELVANICE LIMA SILVA

ADVOGADO : IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO

SUCEDIDO : VALDEMAR SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PARTE AUTORA : SUEMAR LIMA E SILVA e outro

: ROBSON LIMA SILVA incapaz

No. ORIG. : 91.00.00092-0 4 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que extinguiu a execução com fundamento no art. 794, I, do CPC.

Aduz existir saldo remanescente a seu favor decorrente da incidência de juros moratórios no período compreendido entre a data do cálculo que embasou a execução e a data de inscrição do precatório no orçamento.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o breve relato.

Decido.

Após formação do título executivo judicial (reajustamentos do auxílio-doença 072.373.359-7/DIB 31/01/81, convertido em 01/03/82 em aposentadoria por invalidez, com base no disposto na Súmula 260 do extinto TFR, e equivalência do benefício em manutenção à época da promulgação da CF/88, em 3,5 salários mínimos, durante o período de vigência transitória do art. 58 do ADCT, acrescidas as diferenças de consectários legais), apresentou o exequente cálculos de liquidação a fls. 355/357 dos autos (volume II), no valor de R\$ 28.073,20, atualizado para 08/2002, com o qual concordou a autarquia (fls. 362).

As requisições de pagamento, os depósitos e a expedição e retirada dos alvarás de levantamento estão documentados e comprovados a fls. 496/499, 501/504, 510/513, 521/524 e 528/531 (volume III).

A execução foi extinta (fls. 584- volume III), com fundamento no art. 794, I, do CPC. Opostos embargos de declaração restaram os mesmos rejeitados (fl. 597), sentença que é objeto do recurso em julgamento.

Segundo o entendimento do autor/exequente há saldo remanescente a seu favor decorrente da incidência de juros moratórios no período compreendido entre a data do cálculo que embasou a execução e a data de inscrição do requisitório no orçamento.

Nos termos do art. 293 do CPC "os pedidos são interpretados restritivamente, compreendendo-se, entretanto, no principal os juros legais."

O STF, já na vigência do antigo CPC de 1939, consolidou sua jurisprudência no sentido de que, ainda que omissa a petição inicial ou mesmo a sentença, os juros de mora são devidos (Súmula 254: "Incluem-se os juros moratórios na liquidação, embora omissa o pedido inicial ou a condenação")

Tratando-se de obrigação de dar/pagar, tanto o antigo (art. 955) como o atual Código Civil (art. 394) estabelecem que o devedor incide em mora se não efetuar o pagamento no tempo, lugar e forma convencionados, respondendo pelos respectivos prejuízos (arts. 956 e 1056), sendo que esta só cessa com o efetivo cumprimento da obrigação (art. 959, I, antigo CC, art. 401, I, novo CC).

Conforme se vê, a incidência dos juros moratórios é técnica legislativa para compensar o credor pelo longo período em que se viu privado de um bem juridicamente relevante.

E não é qualquer bem jurídico! Trata-se de verba de caráter alimentar, vale dizer, daquilo que a Constituição afirma ser o mínimo necessário à subsistência do ser humano.

A Constituição Federal não trata de mora. Trata de sistema de pagamento dos débitos da Fazenda Pública (art. 100). Diz ela que os precatórios apresentados até 1º de julho serão pagos até o final do exercício seguinte (art. 100, § 1º).

Antes da EC 30/2000, o art. 100 da CF não previa o pagamento dos acessórios até a data do efetivo pagamento - nem dos juros moratórios, nem da correção monetária.

Efetivamente, era uma falha do sistema de liquidação dos débitos do setor público, mas nem por isso a jurisprudência excluiu a incidência da correção monetária, notadamente em época de elevada inflação.

Isso fazia com que fossem gerados sucessivos precatórios complementares (suplementares).

Com a EC 30/2000 tentou-se solucionar o "problema" da expedição dos precatórios complementares (suplementares), inserindo-se previsão de atualização monetária quando do efetivo pagamento do débito.

Contudo, não se considerou que os débitos judiciais tomam por base legislações diversas, e estas cominam ao devedor os encargos decorrentes da mora, dentre outros.

Assim, tratando-se de desapropriações, por exemplo, há previsão legal de incidência de juros moratórios e compensatórios (DL 3365/41). Nos débitos previdenciários, há previsão, tão-somente, dos juros moratórios.

O mesmo ocorre quando a Fazenda Pública é credora. Os juros incidem até o efetivo cumprimento da obrigação.

Por isso o Min. CARLOS VELOSO, em precedente paradigma (RE 298.616-SP, rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002), não conheceu do recurso extraordinário onde se questionava a incidência de juros moratórios incidentes entre as datas da conta e da expedição do precatório, por entender que não estava configurado o contencioso constitucional autorizador daquela via excepcional.

A ementa de seu voto-vista foi assim externada:

"CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. OFENSA À CONSTITUIÇÃO: NÃO OCORRÊNCIA. ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA.

I - Somente a ofensa direta à Constituição autoriza a admissão do recurso extraordinário.

II - A incidência de juros moratórios decorre de norma infraconstitucional. Inocorrência do contencioso constitucional autorizador do recurso extraordinário.

III - Crédito de natureza acidentária, assim dívida de caráter alimentar: sua execução mediante precatório: incidência dos juros de mora até a extinção do vínculo obrigacional e não apenas até a sua requisição mediante precatório, nem até a inclusão da respectiva verba no orçamento atual [anual]. Entender de outra forma, importa admitir, como regular, o enriquecimento sem causa, enriquecimento ilícito, que a teoria geral do direito repele."

Também com base no antigo Código Civil, o STJ consolidou sua jurisprudência no sentido de que os juros de mora incidiam até a data do efetivo cumprimento da obrigação.

Cito, apenas para exemplificar, os seguintes precedentes:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DESAPROPRIAÇÃO. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. CÁLCULO DOS JUROS NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO E O EFETIVO PAGAMENTO.

- Enquanto não solvida totalmente a obrigação, tornando justa a indenização, são cabíveis novos juros moratórios para cobrir a atraso havido entre a expedição do precatório e o pagamento.

- Embargos acolhidos.

(1ª Seção, Emb Div REsp 1681, Proc. 199000073243-PR, DJU: 25/11/1991, p. 17036, Rel. Min. HÉLIO MOSIMANN, por maioria)

PROCESSUAL CIVIL. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTE.

1. Incidem juros moratórios em precatório complementar, no período compreendido entre a data da última conta homologada e o seu efetivo pagamento.

2. Orientação consagrada pelas duas turmas da eg. Primeira Seção do STJ.

3. Recurso especial conhecido e provido.

(2ª Turma, REsp 123024, Proc. 199700172287-DF, DJU: 01/12/1997, p. 62710, Rel. Min. PEÇANHA MARTINS)

Historicamente, as consequências decorrentes da demora na prestação jurisdicional sempre foram carregadas ao devedor, pois, afinal, é ele quem deu causa ao processo (princípio da causalidade).

Assim, elaborada a conta de liquidação, necessariamente a autarquia deve ser citada, com a oposição de embargos, produção de provas, prolação de sentença, interposição de recursos, tudo, enfim, para assegurar o exercício do direito à ampla defesa e ao contraditório.

Declarado o valor devido, longo tempo decorreu e aquilo que, inicialmente, foi pleiteado como devido já não é mais o mesmo.

E isso ocorre mesmo quando a parte contrária e o auxiliar do Juízo apresentam demonstrativo do débito diferente do apurado pelo exequente, posto que todos os cálculos devem estar posicionados para a mesma época (data da elaboração da conta de liquidação), uma vez que a citação do devedor para os termos da execução e apresentação de embargos estabiliza a lide executiva, nos termos do art. 264 do CPC que, por força da subsidiariedade do art. 598 do CPC, é aplicável ao processo de execução.

Por isso, eu também vinha adotando posicionamento no sentido de que os juros moratórios incidiam desde o termo inicial (citação, laudo, etc.) até a data do efetivo cumprimento da obrigação.

Ocorre que o STF, além de decidir que a questão sobre a incidência dos juros no período mencionado no art. 100 era de índole constitucional, posto que a Lei Maior estabelece um período durante o qual a Fazenda Pública dispõe de prazo para efetuar o pagamento de seus débitos, determinou o afastamento da sua incidência durante o período em que a autarquia dispõe de prazo para efetuar o pagamento do débito.

A ementa do julgado paradigma, também constante na decisão recorrida, foi vazada nos seguintes termos:

"Precatórios. Juros de mora. Art. 100, § 1º, da CF. Redação anterior à Emenda 30/2000. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação até 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. Prazo em que terão seus valores atualizados. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. RE provido."(RE 298.616-SP, rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002)

Conforme se vê, a benesse constitucional foi de, tão-somente, 18 (dezoito) meses (no caso de crédito definido em lei como de pequeno valor, esse prazo é de 60 - sessenta - dias - cf. Lei 10.259/01, art. 17, § 1º).

Durante esse período não incidem os juros moratórios.

Transcrevo trechos do julgamento:

"O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS sustenta que houve a violação do art. 100, § 1º, da Constituição Federal, porque "é a própria Constituição Federal que prescreve o íterim para o pagamento, ou seja, até o final do exercício seguinte e, como o débito é pago atualizado, incabível nova conta de liquidação para inserção de juros moratórios até o efetivo pagamento. Improcedentes, pois, a aplicação dos juros de mora sobre o valor do precatório no interstício temporal que medeia a data da inscrição no orçamento e a data de seu pagamento, vez que somente são devidos juros de mora quando não observado o prazo constitucional." (relatório do Min. GILMAR MENDES - relator)
Min. MAURÍCIO CORRÊA:

...

Ponho-me de acordo com o precedente da Primeira Turma, ..., que não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento da prestação judicial no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não-caracterização, na espécie, de inadimplemento por parte do Poder Público. (...)

...

Min. SEPÚLVEDA PERTENCE:

...

Ora, juros de mora, perdoe-me o óbvio, supõe mora. E não está em mora quem tem prazo para pagamento, em parte do qual, ademais, lhe é impossível solver a obrigação: com efeito, até a inclusão da verba no orçamento, o pagamento é impossível. E depois se fará conforme as forças do depósito, na ordem cronológica dos precatórios, até o final do exercício.

...

É certo que a EC 30, solvendo mora antiga do sistema constitucional, mandou atualizar, até a data do pagamento, o valor do precatório. Era, efetivamente, iníquo, sobretudo em períodos de indexação da economia, em que todos os contratos, em que todas as obrigações do Estado eram sujeitas a correção monetária, que só aquelas declaradas certas e líquidas por sentença ficassem sujeitas ou à desvalorização, que as reduziam a valores irrisórios, ou à sucessão de precatórios complementares. Vem, agora, a EC 30 e manda atualizar até a data do pagamento. ...

...

O que estamos discutindo é a hipótese em que o pagamento seja satisfeito até 31 de dezembro do exercício seguinte ao da expedição do precatório.

...

Min. SEPÚLVEDA PERTENCE:

...

Há suspensão porque se deu esse prazo, garantindo-se, aí, atualização. Não há sanção, se não há retardamento na adimplência.

...

Min. MOREIRA ALVES:

... só cabem juros de mora, obviamente quando há mora; e, no caso, não há mora, porque há prazo para pagamento.

...

Min. MARCO AURÉLIO:

...

Para mim, surge um paradoxo, ao assentar-se, como agora, que cabem juros de mora até 1º de julho, mas não no período de 1º de julho até 31 de dezembro do ano seguinte, e, após 31 de dezembro - já que esse prazo não é respeitado, e ninguém ousa dizer o contrário -, ter-se-á a volta ao inadimplemento e à incidência dos juros da mora." (RE 298.616-SP, rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002)

Conforme se vê, o período objeto de discussão foi, estritamente, o do § 1º do art. 100 da Constituição, vale dizer, dezoito meses transcorridos entre a inscrição no orçamento (apresentação em 1º de julho) e o final do exercício seguinte (31 de dezembro), *verbis*:

"§ 1º - É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais, apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente." (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 30, de 2000)

Contudo, o STF, em decisões monocráticas proferidas por alguns de seus ministros ou mesmo de suas turmas, vem ampliando os referidos 18 (dezoito) meses para 24 (vinte e quatro), 36 (trinta e seis), 48 (quarenta e oito), enfim, tantos meses quantos decorram da data da elaboração da conta liquidada e a do efetivo pagamento do débito, sob fundamento de que o referido período encontra-se englobado na expressão "tramitação do precatório":

Ementa: Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Juros de mora entre a elaboração da conta e a expedição da requisição. Não-incidência. Aplicação do entendimento firmado pelo Pleno deste Tribunal no julgamento do RE 298.616. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(2ª Turma, AgRg RE 565046-SP, Rel. Min. GILMAR MENDES, Julgamento em 18/03/2008, DJ 18-04-2008, p. 1593, Agravante: ANGELO DE PAULA E OUTRO, Agravado: UNIÃO)

DECISÃO: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO COMPLEMENTAR: IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL. DESNECESSIDADE DE EXAME. ART. 323, § 1º, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ACÓRDÃO RECORRIDO DIVERGENTE DA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRESUNÇÃO DE EXISTÊNCIA DA REPERCUSSÃO GERAL. RECURSO PROVIDO.

Relatório

1. Recurso extraordinário interposto com base no art. 102, inc. III, alínea a, da Constituição da República, contra o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"EMENTA. PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DO JULGADO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A ELABORAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. CABIMENTO. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO E O SEU EFETIVO RECEBIMENTO. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES.

1. Não incidem juros de mora no período compreendido entre a expedição e o efetivo pagamento do precatório, desde que efetivado no prazo constitucional.

2. Incidem juros moratórios no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e a expedição do precatório.

3. Precedentes desta E. Corte.

4. Agravo de instrumento provido" (fl. 73).

2. A Recorrente alega que o Tribunal a quo teria afrontado o art. 100, § 1º, da Constituição.

Argumenta que "apenas obedece ao prescrito na Constituição Federal e não pode ser penalizada com a inclusão de juros moratórios entre a data da elaboração da conta e a expedição do precatório, tampouco até a data de seu efetivo pagamento, pois é a própria Lei Maior que fixa a inclusão dos precatórios no orçamento e o seu pagamento até o final do exercício seguinte" (fl. 99).

Suscita, ainda, preliminar na qual defende a repercussão geral da questão constitucional contida no recurso extraordinário.

Apreciada a matéria trazida na espécie, DECIDO.

3. Em preliminar, é de se realçar que, apesar de ter sido o Recorrente intimado depois de 3.5.2007 e constar no recurso extraordinário capítulo destacado para a defesa da repercussão geral da questão constitucional, não é o caso de se iniciar o procedimento para a aferição da sua existência, pois, nos termos do art. 323, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal - com a redação determinada pela Emenda Regimental n. 21/2007 -, esta se presume "quando o recurso (...) impugnar decisão contrária a súmula ou a jurisprudência dominante".

4. A matéria foi objeto de julgados do Supremo Tribunal, que concluiu pela prevalência da tese defendida pelo Recorrente. Por isso a ele assiste razão, na forma do direito vigente.

5. A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que não incide juros moratórios no precatório complementar quando observado o prazo constitucional disposto no art. 100, § 1º, da Constituição da República. Nesse sentido:

"EMENTA: Recurso Extraordinário. 2. Precatórios. Juros de mora. 3. Art. 100, § 1º, da Constituição Federal. Redação anterior à Emenda 30, de 2000. 4. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação até 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. 5. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício

seguinte. 5. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. 5. Recurso extraordinário provido". (RE 298.616, Rel. Min. Gilmar Mendes, Plenário, DJ 3.10.2003).

E ainda:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO" (RE 492.784-AgR, de minha relatoria, Primeira Turma, DJ 7.12.2007).

6. Também firmou-se o entendimento de que o período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação do precatório, pelo Poder Judiciário, à respectiva entidade de direito público integra o prazo constitucional necessário à realização do pagamento. Confirma-se, a propósito, o seguinte julgado:

"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI 492.779-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJ 3.3.2006).

Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido.

7. Pelo exposto, dou provimento ao recurso extraordinário para afastar a incidência dos juros moratórios na conta do precatório complementar com fundamento no art. 100, § 1º, da Constituição da República (art. 557, 1º-A, do CPC e art. 21, § 2º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal), invertidos os ônus de sucumbência, ressalvada eventual concessão de justiça gratuita.

Publique-se. Brasília, 28 de fevereiro de 2008. Ministra CÁRMEN LÚCIA - Relatora

(RE 575281-SP, recorrente: União, recorrido: PAULO DE SOUZA NOGUEIRA)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA. 2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(2ª Turma, AgRg no RE 561800, Rel. Min. EROS GRAU, votação unânime, 04.12.2007, julgamento em 04/12/2007, DJe em 31-01-2008, Agravante GILBERTO RAMOS E SILVA E OUTRO, Agravado UNIÃO)

Decisão: 1. Trata-se de recurso extraordinário contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que julgou devido o cômputo de juros moratórios na conta de precatório suplementar.

A recorrente sustenta, com base no art. 102, III, a, violação ao disposto no art. 100, § 1º, da Constituição Federal.

Requer sejam excluídos os juros de mora no período compreendido entre a data da homologação dos cálculos e a do efetivo pagamento.

2. Consistente o recurso. Em 3.10.2003, no julgamento do RE nº 298.616/SP (Rel. Min. GILMAR MENDES), o Plenário desta Corte confirmou entendimento, já adotado pela Primeira Turma no RE nº 305.186/SP (DJ de 18.10.2002, Rel. Min. ILMAR GALVÃO), no sentido de que "não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a data do efetivo pagamento de precatório judicial, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não-caracterização, na espécie, de inadimplemento por parte do Poder Público".

Por decorrência lógica, tal entendimento conduz às seguintes conclusões: (a) o inadimplemento que autoriza a incidência de juros moratórios somente pode ser reconhecido após a fluência do prazo constitucionalmente assegurado ao Poder Público para o cumprimento da obrigação; e (b) sobrevindo situação de atraso no pagamento do precatório quanto ao prazo constitucionalmente estabelecido - seja por falta de pagamento, seja por pagamento insuficiente -, configurada estará a mora do Poder Público, o que autorizará, a partir de então, a incidência de juros moratórios sobre a parcela não adimplida.

No caso dos autos, o período discutido quanto à incidência dos juros de mora é diverso daquele dos precedentes, pois tem seu termo inicial à data da elaboração dos cálculos (homologação) e, final à data do efetivo pagamento.

Todavia, razão assiste à recorrente, pois, conforme se extrai do julgamento do RE nº 421.616-7-AgR (Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJ de 21.6.2007), que versou sobre a nova redação do art. 78 do ADCT, conferida pela EC nº 30/2000, "(...) em tendo sido calculado o valor devido na data da promulgação da Emenda Constitucional 30/2000, acrescidos dos juros legais e da correção monetária, aqueles não mais incidirão por ocasião do pagamento das parcelas sucessivas".

Ademais, esta Corte já entendeu que a origem e a finalidade dos arts. 33 e 78 do ADCT são idênticas, conforme se pode ver à seguinte ementa exemplar:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI nº 492.779-1-AgR, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJ de 3.3.2006).

Dessa orientação, divergiu o acórdão recorrido.

3. Adotando, pois, os fundamentos dos precedentes e valendo-me do disposto no art. 557, § 1º -A, do CPC, com a redação dada pelas Leis nos 9.756/98 e 8.950/94, conheço do recurso extraordinário e dou-lhe provimento, para

excluir os juros moratórios incidentes nos períodos a) entre a data-base da elaboração dos cálculos e a data da requisição do precatório judicial e b) entre a data da requisição e do efetivo pagamento, determinando ainda que se expeça novo precatório judicial, invertidos, nesse ponto, os ônus da sucumbência, salvo eventual benefício da Justiça Gratuita.

Publique-se. Int., Brasília, 8 de outubro de 2007. Ministro CEZAR PELUSO - Relator (RE 538547-SP, Recorrente: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, Recorrido: JOSÉ HECK)

Decisão: O presente recurso extraordinário revela-se processualmente viável, eis que se insurge contra acórdão que decidiu a causa em desconformidade com a orientação jurisprudencial que o Supremo Tribunal Federal firmou na matéria em exame.

Com efeito, a colenda Segunda Turma desta Suprema Corte, ao julgar o AI 492.779-AgR/DF, Rel. Min. GILMAR MENDES, fixou entendimento que torna plenamente acolhível a pretensão de direito material deduzida pela parte ora recorrente:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

Cumprido ressaltar, por necessário, que esse entendimento vem sendo observado em sucessivas decisões proferidas, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, a propósito de controvérsia jurídica idêntica à versada nesta sede recursal (RE 449.198/PR, Rel. Min. GILMAR MENDES - RE 463.100/PR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI - RE 546.862/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO - RE 552.212/SP, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA - RE 554.537/SC, Rel. Min. EROS GRAU - RE 557.454/SP, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI - RE 558.415/SP, Rel. Min. GILMAR MENDES, v.g.).

O exame dos presentes autos evidencia que o acórdão ora impugnado diverge da diretriz jurisprudencial que esta Suprema Corte firmou na análise da matéria em referência.

Sendo assim, pelas razões expostas, conheço do presente recurso extraordinário, para dar-lhe provimento (CPC, art. 557, § 1º-A), em ordem a determinar a exclusão dos juros de mora relativamente ao período compreendido entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.

Fixo, em R\$ 125,00 (cento e vinte e cinco reais), a verba honorária a ser suportada pela parte sucumbente (CPC, art. 23).

Ressalvo, no entanto, quanto aos encargos resultantes da sucumbência, a hipótese de ser, a parte vencida, eventual beneficiária da gratuidade, caso em que lhe será aplicável a cláusula de exoneração prevista na Lei nº 1.060/50 (art. 3º), observando-se, no que couber, a norma inscrita no art. 12 desse mesmo diploma legislativo, cuja incidência foi reputada compatível com o que dispõe o art. 5º, LXXIV, da Constituição da República (RE 184.841/DF, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE).

Publique-se. Brasília, 28 de setembro de 2007. Ministro CELSO DE MELLO - Relator (RE 556870-SP, Recorrente: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, Recorrido: MARTINHA MARIA CONCEIÇÃO MELCHER E OUTRO)

Decisão: Discute-se nestes autos a constitucionalidade da inclusão, na expedição de precatório complementar, de juros moratórios referentes ao período contado entre a elaboração dos cálculos homologados pelo Juízo e a data da expedição do precatório principal.

2. O Pleno do STF, no julgamento do RE n. 298.616, Relator o Ministro Gilmar Mendes, DJ de 3.10.03, fixou orientação no sentido de não serem devidos os juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição do precatório e a do efetivo pagamento, se realizado no prazo estipulado constitucionalmente.

3. Esse entendimento foi reiterado no julgamento do AI n. 492.779-AgR, Relator o Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJ de 3.3.06. Acrescentou-se, ainda, que não são devidos juros moratórios no lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório [§ 1º do art. 100 da Constituição], vez que também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento sob a forma de precatório, procedimento de observância obrigatória pelo Poder Público, nos termos do disposto no artigo 100, caput e § 1º, da Constituição do Brasil.

Dou provimento ao recurso, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do CPC, para determinar a exclusão dos juros moratórios entre a data da elaboração dos cálculos homologados pelo Juízo e a data da expedição do precatório principal.

Publique-se. Brasília, 28 de agosto de 2007. Ministro EROS GRAU - Relator.
(RE 557327-SP, Recorrente: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Recorrido: GERALDA TORQUATO PEREIRA DE SOUSA)

Decisão: Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão que entendeu ser devida a inclusão dos juros de mora entre a data da conta e a inscrição do débito no orçamento, na atualização do precatório complementar.

Neste RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição, alegou-se, em suma ofensa ao art. 100, § 1º, da mesma Carta. A pretensão recursal merece acolhida. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, conheceu e deu provimento ao RE do Instituto Nacional do Seguro Social ao entendimento de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, nos termos da ementa a seguir transcrita:

"EMENTA: Recurso Extraordinário. 2. Precatórios. Juros de mora. 3. Art. 100, § 1º, da Constituição Federal. Redação anterior à Emenda 30, de 2000. 4. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação de 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. 5. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. 6. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. 7. Recurso extraordinário provido."

Esse entendimento se aplica, da mesma forma, ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório, porquanto somente haveria mora se descumprido o prazo constitucionalmente estabelecido. No mesmo sentido, menciono as seguintes decisões, entre outras: AI 492.779-AgR/DF e RE 449.198/PR, Rel. Min. Gilmar Mendes; RE 552.212/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia.

Isso posto, com base no art. 557, § 1º-A, do CPC, conheço do recurso e dou-lhe provimento.

Publique-se. Brasília, 23 de agosto de 2007. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI - Relator (RE 559088-SP, RECTE.(S) INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RECDO.(A/S) AMÉRICO JOAQUIM VIOL E OUTRO(A/S))

EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento (2ª Turma, AI-AgR 492779-DF, Rel. Min. GILMAR MENDES, Julgamento 13/12/2005, DJ 03-03-2006, p. 76, Agravante: MUNICÍPIO DE CÔCOS, Agravado: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA)

Conforme se vê, para o STF, após a elaboração da conta de liquidação não é possível a inclusão dos juros moratórios, ainda que no processo de liquidação/execução se demande muito tempo para se afirmar qual é o valor devido. Nesta Corte, a questão sobre a incidência dos juros moratórios entre as datas da conta de liquidação e da inscrição no orçamento não é pacífica, sendo possível afirmar que nas turmas que tratam de questões relativas a relação jurídica de natureza tributária prevalece o entendimento de que os juros moratórios incidem até a data da inscrição do débito na proposta orçamentária, e nas turmas que tratam de questões relativas a relação jurídica de natureza previdenciária do RGPS tem prevalecido o posicionamento de que tais juros incidem somente até a data da conta de liquidação, apesar de alguns dos magistrados que têm posicionamento diverso ressaltarem seu posicionamento. Consulte-se, a propósito, os seguintes julgados:

7ª Turma, AC 890782, Processo 200261260137143-SP, decisão em 01/12/2008;
10ª Turma, AC 1306022, Processo 200803990203629-SP, decisão em 25/11/2008;
7ª Turma, AC 891910, Processo 200261140045385-SP, decisão em 17/11/2008;
5ª Turma, AI 316841, Processo 200703000970480-SP, decisão em 10/11/2008;
3ª Turma, AC 954201, Processo 200403990248036-SP, decisão em 06/11/2008;
6ª Turma, AI 268587, Processo 200603000443347-SP, decisão em 30/10/2008;
3ª Turma, AI 345216, Processo 200803000316802-SP, decisão em 23/10/2008;
6ª Turma, AI 330972, Processo 200803000120531-SP, decisão em 09/10/2008;
6ª Turma, AI 271953, Processo 200603000690351-SP, decisão em 02/10/2008;
6ª Turma, AI 322021, Processo 200703001042638-SP, decisão em 25/09/2008;
3ª Turma, AI 317424, Processo 200703000978053-SP, decisão em 11/09/2008;
3ª Turma, AI 302783, Processo 200703000615333-SP, decisão em 04/09/2008;
8ª Turma, AI 298146, Processo 200703000362947-SP, decisão em 18/08/2008;
4ª Turma, AI 276213, Processo 200603000808192-SP, decisão em 14/08/2008;
1ª Turma, AI 311975, Processo 200703000901755-SP, decisão em 29/07/2008;
7ª Turma, Apelação/Reexame Necessário 748905, Processo 200103990537756-SP, decisão em 21/07/2008;
4ª Turma, AI 317133, Processo 200703000973870-SP, decisão em 03/07/2008;
8ª Turma, AC 987569, Processo 200361260082109-SP, decisão em 12/05/2008;
7ª Turma, AC 1113363, Processo 200361830053003-SP, decisão em 28/04/2008;
8ª Turma, AC 852290, Processo 200303990027957-SP, decisão em 10/03/2008;
entre outros.

Recentemente, o Plenário do STF, em questão de ordem suscitada no RE 579.431-RS, reconheceu a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvam o tema ora discutido, vale dizer, a incidência dos juros moratórios no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório, nos seguintes termos:

Decisão: O Tribunal acolheu a questão de ordem proposta pela Senhora Ministra Ellen Gracie, para: a) nos termos do voto da relatora, definir procedimento próprio para exame de repercussão geral nos casos de questões constitucionais que formam a jurisprudência dominante nesta Corte, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio; b) reconhecer a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvem os juros de mora no período compreendido entre a

data do cálculo de liquidação e a data da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório; e c) determinar a distribuição normal do recurso extraordinário, para futura decisão do mérito no Plenário, nos termos do voto da relatora, reajustado parcialmente. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Plenário, 11.06.2008. (RE 579.431-RS)

Nota-se que na mais alta Corte ainda persistem dúvidas acerca da incidência dos juros moratórios entre a data dos cálculos de liquidação e data da expedição do requisitório.

Assim, por estar convencida de que o período decorrido entre a conta de liquidação e a inscrição do requisitório (precatório ou requisição de pequeno valor - RPV) integra o período moratório previsto em lei, não afastado pela regra do § 1º do art. 100 da Constituição, penso ser de rigor a inclusão dos respectivos juros.

Contudo, curvando-me ao posicionamento firmado nesta 9ª Turma, bem como na 3ª Seção, concluo pela não incidência dos juros moratórios no período em questão.

No que diz respeito ao critério para atualização monetária do débito no período, o STF tem decidido que a questão comporta interpretação da legislação federal (Leis 8870/94 e 8880/94), razão pela qual não poderia aquela corte manifestar-se sobre a matéria, uma vez que eventual violação a mandamento constitucional ocorreria de forma meramente reflexa.

Destaco os precedentes:

"1. RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Acórdão que determinou o afastamento da UFIR para fins de correção monetária em ação acidentária. Interpretação e aplicação das Leis federais n.ºs. 8.870/94 e 8.880/94. Alegação de ofensa ao art. 201, § 2º, da Constituição Federal. Ofensa constitucional indireta. Jurisprudência assentada. Ausência de razões novas. Decisão mantida. Agravo regimental improvido. Nega-se provimento a agravo regimental tendente a impugnar, sem razões novas, decisão fundada em jurisprudência assente na Corte. 2. RECURSO. Agravo. Regimental. Jurisprudência assentada sobre a matéria. Caráter meramente abusivo. Litigância de má-fé. Imposição de multa. Aplicação do art. 557, § 2º, cc. arts. 14, II e III, e 17, VII, do CPC. Quando abusiva a interposição de agravo, manifestamente inadmissível ou infundado, deve o Tribunal condenar o agravante a pagar multa ao agravado."

(Primeira Turma, AgRg no AI nº 436998-SP, Rel. Min. CEZAR PELUSO, DJU 02-06-2006, p. 7, Agravante: INSS, Agravado: EDINALDO DA SILVA)

"Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Adoção da UFIR para atualização de precatório. Interpretação da legislação infraconstitucional. Leis nos 8.870 e 8.880, ambas de 1994. Art. 201, § 2º, CF. Ofensa reflexa. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(2ª Turma, AgRg AI 429844-SP, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJU 17-06-2005, p. 71, Agrte: INSS, Agdo: JOSÉ VICENTE DE LIMA)

"Ofensa indireta à Constituição. Agravo regimental improvido por envolver, a análise do recurso extraordinário, apreciação de interpretação de legislação infraconstitucional (Leis n.ºs 8.870/94 e 8.880/94), cujo exame se faria necessário antes de concluir-se pela afronta, ou não, ao artigo 201, § 2º, da Carta Federal."

(1ª Turma, AgRg AI 419428, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJU 09-05-2003, p. 55, Agrte: INSS, Agdo: LÚCIO FIRMO PIMENTEL)

A jurisprudência consolidada na 3ª Seção do STJ orientava no sentido de afastar a utilização da UFIR para atualização de débito previdenciário reconhecido em título executivo judicial.

A respeito, colho julgados de cada uma de suas turmas:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS. ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. INAPLICABILIDADE DA UFIR. VIGÊNCIA DE NOVOS DIPLOMAS LEGAIS. DÉBITOS DE NATUREZA ALIMENTAR. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. LEIS DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS. IPCA-E. APLICAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

I - Não se aplica a UFIR como critério de atualização monetária de débitos previdenciários, após a vigência de novos diplomas legais, onde restaram estabelecidos outros índices a serem aplicados.

II - Os benefícios previdenciários, inclusive os acidentários, de natureza reconhecidamente alimentar, não foram atingidos pelas disposições das leis de diretrizes orçamentárias (10.266/01 e 10.524/02), não sendo possível, por consequência, a aplicação do IPCA-E. Precedentes.

III - Agravo interno desprovido.

(5ª Turma, AgRg no REsp nº 781412, Processo nº 200501433361-SP, DJU 28/11/2005, p. 333, Rel. Min. GILSON DIPP)

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. UFIR. DÉBITO PREVIDENCIÁRIO. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA. SÚMULA 282/STF.
O Superior Tribunal de Justiça firmou sua jurisprudência no sentido de que a Unidade Fiscal de Referência - UFIR não pode ser utilizada para fins de atualização de débitos previdenciários.

Não se conhece do recurso especial quanto a questões carentes de prequestionamento.

Agravo regimental a que se nega provimento.

(6ª Turma, AgRg no AI nº 615094, Processo nº 200400887242-SP, DJU 17/12/2004, p. 614, Rel. Min. PAULO MEDINA)

Todavia, a 3ª Seção do STJ tem mudado essa orientação, tomando como fundamento a regra exposta no art. 18 da Lei 8870/94, contendo determinação no sentido de que, apurado o débito, seja ele convertido em UFIR. Nas ações que tenham por objeto o pagamento de benefícios previdenciários, os valores expressos em moeda corrente constantes da condenação serão convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência (Ufir), ou outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la, manifestando-se as partes em cinco dias. Colho os precedentes de ambas as turmas:

"PREVIDENCIÁRIO. DÉBITOS ATRASADOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. UFIR. APLICABILIDADE. IPCA

1. Conforme entendimento pacificado, segundo o art. 18 da Lei 8.870/94, em causas referentes a benefício previdenciário, o valor da condenação, após ser atualizado pelos índices previdenciários, deverá ser convertido em UFIR (Unidade Fiscal de Referência), devendo a correção, após a extinção desta, ocorrer pela aplicação do IPCA.

2. Agravo regimental improvido."

(6ª Turma, AgRg no AI nº 959549, Processo nº 200702218600-SP, DJU 24/03/2008, p. 1, Rel. Min. JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG))

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR RELATIVO A DÉBITO PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO PELA UFIR E PELO IPCA-E.

1. De acordo com o art. 18 da Lei 8.870/94, nas causas relativas a benefício previdenciário, o valor da condenação, após atualização pelos índices previdenciários, deverá ser convertido em UFIR (Unidade Fiscal de Referência).

2. Após a inscrição do débito previdenciário em precatório complementar e até a data do efetivo depósito, deverão ser as regras de atualização de precatório judicial, que, de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal, bem como as Leis de Diretrizes Orçamentárias, deve ser atualizado pela UFIR e, após a extinção deste indexador pela MP 1973/67, pelo IPCA-E. Precedentes do STJ.

3. Recurso Especial do INSS provido."

(5ª Turma, REsp nº 956567, Processo nº 200701242782-SP, DJU 17/09/2007, p. 354, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

Posteriormente, referido indexador (UFIR) veio a ser substituído pelo IPCA-E na atualização monetária dos valores inscritos na lei orçamentária.

Assim, tendo em conta que as decisões de nossa corte superior, encarregada de unificar a interpretação da legislação federal, caminham no sentido de prestigiar, após a consolidação dos cálculos, a aplicação do indexador previsto na legislação orçamentária, em detrimento daquele previsto no título executivo, impõe-se a observância desse critério. Nesses termos, não há diferenças em favor do exequente-apelante.

Posto isso, **nego provimento à apelação**, com fundamento no art. 557 do CPC.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022231-80.1997.4.03.9999/SP

97.03.022231-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SEBASTIAO ROSA DOS SANTOS

ADVOGADO : JOAO BAPTISTA DOMINGUES NETO

No. ORIG. : 96.00.00010-3 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação revisional proposta por segurado autônomo contra o INSS, objetivando o recálculo da RMI do NB 42/047.828.625-2, DIB 17/01/92, mediante a consideração dos exatos valores de salários de contribuição integrantes do PBC (01/89 a 12/91) sobre o quais foram efetuadas as contribuições previdenciárias, bem como mediante a aplicação do coeficiente de cálculo de 100%.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para, mantendo o coeficiente de cálculo de 88% a ser aplicado sobre o salário de benefício, determinar o recálculo deste mediante a consideração dos exatos valores de salários de

contribuição sobre os quais o segurado efetuou suas contribuições como autônomo, no período de 01/89 a 12/91, fixando, desse modo, a RMI em Cr\$ 275.890,37. A sentença condenou a autarquia, ainda, ao pagamento das diferenças devidas, desde o início do benefício, acrescidas de correção monetária, mais juros de mora de 1% ao mês, desde a citação, honorários periciais de R\$ 1.600,00 e honorários advocatícios fixados em 10% das prestações vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ.

Sentença proferida em 07/12/2009, não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS. Pugna pela adequação de sua condenação em juros de mora e sua fixação em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o breve relato.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

O coeficiente de cálculo a ser aplicado sobre o salário de benefício, para a apuração da RMI da aposentadoria por tempo de serviço do autor, deve ser mesmo o de 88%, nos termos do art. 53, II, da Lei 8.213/91.

Isso porque o tempo de serviço do autor totalizou pouco mais de 33 anos, conforme se depreende no verso de fls. 199 e a fls. 293 (em parecer do perito judicial). Ademais, no demonstrativo de fls. 28, há evidente erro na apuração do tempo de serviço, o que foi ratificado pelo assistente do Juízo.

Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:

II - para o homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

A sentença, contudo, merece reforma.

Consoante se depreende dos autos, o início das contribuições do autor na classe 4, como segurado autônomo, deu-se em 05/1988 (verso de fls. 133), estando autorizada a progressão para a classe 5, portanto, somente em 05/1990, após a permanência de 24 meses na classe 4, consoante legislação então vigente.

A progressão das contribuições dos trabalhadores autônomos deve obedecer aos interstícios de cada uma das classes da escala de salários-base. Não observados os interstícios e o recolhimento das contribuições na forma da legislação vigente ao tempo em que foram efetuadas, os valores integrais dos salários de contribuição não podem ser considerados no cálculo da renda mensal inicial.

Nesse sentido a jurisprudência de nossos Tribunais:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CONTRIBUIÇÕES DE AUTÔNOMO. ESCALA DE SALÁRIO BASE.

OBSERVÂNCIA. REVISÃO DA RMI. PRELIMINARES DE DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO REJEITADAS.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS DE MORA. 1. A Lei 8.213/91, na redação original do artigo 103, nada dispunha sobre decadência, limitando-se a disciplinar acerca da prescrição quinquenal para exigir prestações não pagas ou reclamadas em época própria. Considerando que o benefício do autor foi concedido antes da alteração do artigo 103, não há falar em decadência do direito à revisão da renda mensal inicial da aposentadoria. Preliminar rejeitada. 2. O autor reclama o pagamento das diferenças apuradas desde o início da concessão do seu benefício de aposentadoria (04.10.1991), de tal sorte que o lustro prescricional efetivamente iniciara em outubro de 1991, tendo em vista que o prazo prescricional foi interrompido com a interposição de requerimento administrativo em 13.09.1996, não existindo decisão no plano administrativo até o momento da interposição da presente ação ordinária aos 07.06.2000. Preliminar rejeitada. 3. A progressão das contribuições dos segurados empresários e trabalhadores autônomos deve obedecer os interstícios de cada uma das classes da escala de salários-base. Observados os interstícios e recolhidas as contribuições na forma da legislação vigente ao tempo em que foram efetuadas, seus valores devem ser considerados para o cálculo da renda mensal inicial. 4. Tendo o autor comprovado que o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ao proceder ao cálculo da RMI do seu benefício, computou a menor o valor de várias contribuições por ele vertidas para a previdência, lhe assiste o direito à revisão do valor da RMI da aposentadoria de que é titular. 5. A correção monetária deve ser calculada de acordo com a Lei 6.899/81, a partir do vencimento de cada parcela, nos termos das Súmulas 43 e 148 do STJ. 6. A Primeira Seção da Corte firmou entendimento majoritário no sentido de que os juros de mora são devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação (TRF 1ª Região, 1ª Seção, AR 2002.01.00.020011-0/MG, Relator Des. Fed. Carlos Moreira Alves, DJ 14.11.2003). 7. Honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vincendas (Súmula 111/STJ). 8. Apelação e remessa oficial a que se dá parcial provimento. Recurso adesivo provido.

(TRF 1ª Região - AC 2000.38.00.016758-6 - 1ª Turma - Rel. Juiz Fed. Conv. Miguel Angelo de Alvarenga Lopes - DJ 21/10/2008 p. 38).

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RENDA MENSAL INICIAL. CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. RESPEITO AOS INTERSTÍCIOS PARA PROGRESSÃO. OBRIGATORIEDADE. "Para o cálculo do salário de benefício, deve ser respeitado o cumprimento dos interstícios para a progressão nas classes de contribuição." Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ - REsp 386012 - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 17/02/2003 p. 325).

Aplicável, na hipótese dos autos, o disposto no art. 13 da Lei 5.890/73, Lei 6.332/76 (art. 6º) e art. 43 do Decreto 83.081/79, alterado pelo Decreto 90.817/85.

"Art. 43. O salário-base de que trata o item II do artigo 41 é estabelecido em função do tempo de filiação e dos limites mínimo e máximo do salário-de-contribuição, observada a escala seguinte:

Classe	Tempo de Filiação	Salário-Base
1	até 1 ano	1 salário mínimo
2	mais de 1 até 2 anos	2 vezes o salário mínimo
3	mais de 2 até 3 anos	3 vezes o salário mínimo
4	mais de 3 até 5 anos	5 vezes o salário mínimo
5	mais de 5 até 7 anos	7 vezes o salário mínimo
6	mais de 7 até 10 anos	10 vezes o salário mínimo
7	mais de 10 até 15 anos	12 vezes o salário mínimo
8	mais de 15 até 20 anos	15 vezes o salário mínimo
9	mais de 20 até 25 anos	18 vezes o salário mínimo
10	mais de 25	20 vezes o salário mínimo

Assim, correta a apuração da RMI levada a efeito pela autarquia federal.

Posto isso, dou provimento à remessa oficial tida por interposta, para julgar improcedente o pedido, restando prejudicada a apelação .

Deixo de condenar o autor nas verbas decorrentes da sucumbência em razão de litigar sob os auspícios da Justiça Gratuita.

Int.

São Paulo, 08 de agosto de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001357-12.1999.4.03.6117/SP
1999.61.17.001357-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELADO : ANTONIA OLIVIA PUTNAR e outros

: LUIZ ALFREDO TEIXEIRA NETO

: MARIA ROZARIA DIAS

ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATA CAVAGNINO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de sentença que julgou improcedentes os seus embargos à execução, reconhecendo como válidos os cálculos elaborados pelo Contador do Juízo de origem.

Inconformado, o INSS alega excesso nas contas elaboradas pelos autores e pugna pela reforma da sentença, fixando os seus cálculos como corretos.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "**que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar**" (RTFR 162/37). Veja-se também: RT 160/138; STJ-RF 315/132.

O INSS opôs embargos à execução em face dos cálculos apresentados pelos exequentes, sob o fundamento de excesso de execução, tendo a contadoria judicial apurado e adequado os cálculos às fls. 12/24.

A contadoria judicial apurou um valor acima daquele que motivou a oposição dos embargos pelo INSS, concluindo-se que não há falar em excesso de execução.

Verifica-se, assim, que a conta dos apelados era até menor do que a devida, ou seja, não restou caracterizado o alegado excesso, devendo ser mantida a sentença de improcedência dos embargos.

No caso em tela, dada a desistência da execução por parte da litisconsorte ANTONIA OLIVA PUTNAR, a execução deverá prosseguir pelo importe encontrado pelos exequentes em relação aos dois restantes demandantes, observado que os valores postos em execução serão atualizados por ocasião da emissão do precatório ou RPV.

Desta sorte, a execução deverá prosseguir pelo valor de R\$ 5.582,42 (cinco mil, quinhentos e oitenta e dois reais e quarenta e dois centavos), valores válidos para JUNHO/1998 (fls. 61/63).

Posto isto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para manter o cálculo acolhido, dado que não excede ao título judicial, conforme a fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2011.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031390-42.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.031390-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : JANDIRA DE LIMA TOMAZINI

ADVOGADO : LUIS CARLOS ZORDAN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 97.00.00095-7 1 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da citação, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

À inicial juntou o(a) autor(a) documentos (fls. 06/18).

Proferida a fls. 100/101 sentença de improcedência em 02/06/1999, restou anulada pelo acórdão proferido a fls. 126/132, que determinou a realização de nova perícia médica.

Intimada pessoalmente a autora para a realização das perícias médicas, ficou-se inerte, não comparecendo às duas perícias agendadas sem, tampouco, justificar os motivos de suas ausências.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laboral da autora, deixando de condená-la ao pagamento das verbas decorrentes da sucumbência em razão de litigar sob o pálio da Justiça Gratuita.

Asseverou o juiz sentenciante que o(a) autor(a) não trouxe provas aos autos que demonstrassem sua incapacidade para o exercício de atividade remunerada e ressaltou a preclusão da prova pericial, por não ter a parte autora comparecido às duas perícias médicas judiciais agendadas, apesar de intimada pessoalmente, e nem ter justificado e comprovado a razão das ausências.

Sentença proferida em 08/07/2009.

O(A) autor(a) apelou, sustentando estar comprovada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais. Aduz que o parecer do assistente técnico do INSS corrobora a incapacidade da autora.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

A controvérsia cinge-se ao julgamento de improcedência da ação, por ausência de comprovação dos requisitos para obtenção de aposentadoria por invalidez, em razão, também, do não-comparecimento da autora, ora apelante, à realização das duas perícias médicas judiciais agendadas, conforme se verifica a fls. 154 e 167.

Tratando-se de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o Julgador firma a sua convicção, via de regra, por meio da prova pericial, sendo, *in casu*, procedimento imprescindível para o deslinde do feito.

É indispensável a intimação da parte da data e local designados pelo juiz ou indicados pelo perito para ter início a produção da prova pericial, nos termos do que dispõe art. 431-A do CPC, com a redação dada pela Lei 10.358/2001.

No caso dos autos, a designação foi feita pelo Juízo por duas vezes, tendo sido a autora intimada, pessoalmente, conforme se observa no verso das fls. 145 e 165.

Com o não-comparecimento às perícias marcadas (fls. 154 e 167) e também diante da ausência de justificativa sobre os motivos que não teriam lhe permitido realizá-las, deixou a autora de fazer a prova necessária para a comprovação das suas alegações, nos termos do inciso I do art. 333 do CPC, não havendo como, com a escassez probatória dos autos, dar guarida à sua pretensão.

A autora juntou apenas um atestado médico datado em 04/1997, mais de cinco anos antes da propositura da ação.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p.: 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

- O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez.

- Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação.

- Recurso conhecido e provido.

(STJ, 5ª Turma, RESP 231093, DJ 21.02.2000, p. 00165, Rel. Min. Jorge Scartezini)

Portanto, na ausência de fundamento para os pedidos, qual seja a alegada incapacidade, e diante da preclusão da produção da prova pericial, em razão do não-comparecimento da autora às duas perícias designadas, para as quais foi a autora pessoalmente intimada, é de ser mantida a sentença de improcedência do pedido.

Pelo exposto, nego provimento à apelação.

São Paulo, 10 de agosto de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007997-42.2000.4.03.6102/SP
2000.61.02.007997-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA VANCIM FRACHONE NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CRISTIANO SOARES DE LIMA e outros
: FRANCISCO JULIO SOARES
: MARIA FRANCILEUDA SOARES SOUSA
: ANTONIO ISMAEL DOS SANTOS SOUSA
: JOSE NELDO SOARES LIMA
: MARIA FRANCILENE SOARES LIMA
: FRANCISCO SOARES FILHO
ADVOGADO : CELIA ROSANA BEZERRA DIAS
INTERESSADO : SEBASTIAO LIMA SOARES
SUCEDIDO : MARIA DE CASTRO LIMA SOARES falecido
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença proferida em ação previdenciária, que julgou procedente o pedido de concessão de pensão por morte de FRANCISCO CHAGAS SOARES, a partir da data do requerimento administrativo, e determinou o pagamento das parcelas vencidas com correção monetária e juros de mora. Ademais, condenou a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sustenta o Instituto Nacional do Seguro Social, em seu recurso, o não preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício.

As contrarrazões foram apresentadas.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação.

Ocorreu o óbito de um dos autores (fl. 183), em 3/12/2007.

Houve habilitação dos herdeiros (fl. 298).

Os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Preliminarmente, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou.

Desse modo, cumpre apreciar a demanda à luz do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi ofertada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97, vigente na data do óbito, ocorrido em 23/9/1998 (g. n.):

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de dependente do segurado, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, com a redação da Lei n. 9.032/95 (g. n.):

"Art. 16 - São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o **cônjuge**, a companheira, o companheiro e o **filho** não emancipado, de qualquer condição, **menor de 21 (vinte e um) anos** ou inválido;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

No caso, pela cópia das certidões de casamento e de óbito acostada aos autos (fls. 21/22), os autores comprovam a **condição de cônjuge e de filho** do falecido e, em decorrência, as suas dependências (presunção legal).

Por outro lado, quanto à qualidade de segurado, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, na forma dos artigos 11 e 13 da Lei n. 8.213/91, verifica-se (cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS - de fls. 65/83, ratificada pelo sistema CNIS/DATAPREV) que o último vínculo empregatício do falecido se estendeu de 1º/12/1994 até 30/1/1995.

Destarte, a concessão pretendida esbarra em um óbice intransponível: o **de cujus** não detinha a qualidade de segurado quando do seu falecimento em 23/9/1998.

Apesar de a pensão por morte não depender de carência, consoante dispõe o art. 26, I, da Lei n. 8.213/91, não sendo exigível, portanto, um número mínimo de contribuições mensais do segurado para gerar direito ao benefício, esse dispositivo legal não dispensa a comprovação da qualidade de segurado do falecido. Respaldo-me no disposto no artigo 15 da lei n. 8.213/91.

Ademais, não há nos autos nenhum documento que ateste que o falecido deixou de contribuir por estar acometido de algum mal incapacitante.

Nesse sentido, o documento de fl. 17, atesta apenas que o falecido "*esteve em tratamento médico*" no período compreendido entre 12/12/1997 e 11/9/1998.

Ressalta-se, ainda, que a prorrogação do período de graça para 24 (vinte e quatro) meses somente seria possível se demonstrado o recolhimento de 120 contribuições mensais sem interrupção pelo falecido, o que não ocorreu no caso em tela.

Também não restou demonstrado o preenchimento pelo falecido dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria, seja por idade, seja por invalidez ou tempo de serviço, o que lhe garantiria a aplicação do artigo 102 da Lei n. 8.213/91.

A propósito destaco os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA. PENSÃO POR MORTE - LEI 8213/91 - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

(...)

III. Consoante cópias de páginas da CTPS do falecido, consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais e conforme a própria autarquia afirma em sua contestação, o de cujus tinha mais de 120 contribuições mensais; mas, apesar de ter adquirido o direito à ampliação do "período de graça", perdeu a qualidade de segurado, porque entre a data de cessação do último vínculo empregatício (01.07.1994) e o óbito (13.01.1999) transcorreu um período de quase cinco anos sem contribuições.

IV. Considerando a idade e o tempo de serviço, observa-se que não seria possível a obtenção de qualquer tipo de aposentadoria, pois o falecido não tinha nem a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos para obtenção da aposentadoria por idade, nem tempo suficiente para aposentar-se por tempo de serviço; por outro lado, também não restou comprovada a incapacidade antes da perda da qualidade de segurado, o que asseguraria a aposentadoria por invalidez.

V. A perda da qualidade de segurado e o não preenchimento dos requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria impedem a concessão da pensão por morte aos dependentes.

VI. Remessa oficial não conhecida. Apelação provida."

(TRF/3ª Região, Nona Turma, AC 896666, processo 199961050124465, Rel. Marisa Santos, DJU 21/07/2005, p. 749)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA. TRABALHADOR URBANO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA.

I. Para a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte torna-se necessária a comprovação da qualidade de segurado do de cujus junto à Previdência Social na data do óbito, bem como a dependência econômica da requerente em relação ao mesmo, nos termos do artigo 74 da Lei n.º 8.213/91.

II. Em relação ao cônjuge, a dependência econômica é presumida, a teor do art. 16, § 4º da Lei n.º 8.213/91.

III. Tendo o de cujus falecido após o período de graça, perdeu ele a condição de segurado obrigatório junto à Previdência Social, nos termos do art. 15 da Lei n.º 8.213/91.

IV. Inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.

V. Apelação do INSS provida."

(TRF/3ª Região, Sétima Turma, AC 1070159, processo 200503990482300, Rel. Walter do Amaral, DJF3 CJI 02/06/2010, p. 359)

Assim, não reunidas simultaneamente as exigências legais para a concessão do benefício de pensão por morte, impõe-se a reforma da decisão de Primeira Instância, com a inversão do ônus da sucumbência.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido. Deixo, todavia, de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência, por litigar sob o pálio da Justiça Gratuita.

Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 10 de agosto de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000568-88.2000.4.03.6113/SP

2000.61.13.000568-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALTER MACCARONE

APELANTE : HERMES BORGES

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO FERNANDES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por HERMES BORGES, pleiteando a reforma da sentença de 1º grau que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço - fundamentada no exercício de atividade como "empregador rural" - em razão da ausência de cumprimento da carência legalmente exigida e de comprovação dos recolhimentos previdenciários devidos (fls. 141/147).

Sustenta o apelante, em resumo, que restou comprovada nos autos sua atividade em âmbito rural, por mais de 35 anos, o suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado, não se havendo que falar, para tanto, em recolhimento de contribuições previdenciárias (fls. 150/156).

Com as contrarrazões (fls. 161/164), subiram os autos a este Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

DO TEMPO RURAL

Sabe-se que a situação dos rurícolas é diferenciada da dos trabalhadores urbanos. Regida a relação de trabalho pela informalidade, muitas vezes os filhos sucediam os pais nos afazeres da roça dentro da mesma propriedade, sem que isto gerasse material probatório. Resta-lhes, quase sempre, somente a prova testemunhal.

A dificuldade de reconhecimento do tempo de serviço do rurícola decorre, portanto, da falta de prova de natureza material. Sendo assim, para provar-se o alegado tempo de serviço mediante testemunhas, há confronto com o disposto no § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/91, que restringe a comprovação de tempo de serviço mediante prova exclusivamente testemunhal.

O citado artigo excepciona o sistema de avaliação das provas adotado pelo Código de Processo Civil (art. 131). Esta regra tem origem no § 8º do artigo 10 da Lei n.º 5.890/73 e suscitou a elaboração da súmula 149 do E. Superior Tribunal de Justiça, que recebeu o seguinte enunciado:

Súmula 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário.

Em razão do exposto, assume importância o que se considera razoável início de prova material (§ 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/91).

O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

É citado pela doutrina e corroborado pela jurisprudência, a utilização, como prova indiciária, das anotações constantes da CTPS, das declarações de ex-empregadores, da reclamatória trabalhista, justificação judicial e de documentos públicos nos quais constam as qualificações do requerente - não raro, o ruralista só tinha consignado esta qualidade quando providenciava a retirada de algum documento público.

De ressaltar-se, a propósito, entender este Juízo, na esteira do entendimento do E. STJ, que a apresentação ainda que de um único documento contemporâneo ao período alegado configura início de prova material, que, corroborado por prova testemunhal, permite o reconhecimento do todo o lapso temporal pretendido pelo Autor.

Neste sentido, ilustrativo o julgado a seguir:

PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS INFRINGENTES - TEMPO DE SERVIÇO RURAL - INÍCIO RAZÓVEL DE PROVA MATERIAL CORROBORADA PELA PROVA TESTEMUNHAL - INTERPRETAÇÃO FAVORÁVEL AOS SEGURADOS ("PRO MISERO") - ENTENDIMENTO MAJORITÁRIO DESTA 1ª SEÇÃO - REGISTRO CIVIL - CERTIFICADO DE DISPENSA DE INCORPORAÇÃO - IMPROVIMENTO.

1. Esta eg. Seção, pela maioria de seus membros, encampou o entendimento já adotado pelo STJ, e francamente favorável aos segurados - interpretação pro misero -, no sentido de que, apresentado um único documento contemporâneo ao período de tempo indicado e corroborado pela prova testemunhal, impõe-se o reconhecimento de todo o lapso temporal pretendido pelo autor(a).

2. "Configura início de prova material a consignação da qualificação profissional de "lavrador" ou "agricultor" em documentos como certidão de casamento, certidão de alistamento militar e carteira de identificação/filiação a Sindicato". (AC 1998.38.00.031231-6/MG, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL EUSTAQUIO SILVEIRA, PRIMEIRA TURMA do TRF 1ª Região, DJ de 26/09/2002 P.78).

...

(EAC 199901000707706/DF, TRF 1ª Região, 1ª Seção, v.u., Rel. Des. Federal Luiz Gonzaga Barbosa Moreira, DJ 19/5/2003, p. 21)

De se ressaltar, por mais, o entendimento revelado pelos Tribunais pátrios, no sentido de que, havendo início de prova material contemporânea, é admissível a ampliação de sua eficácia probatória, mediante depoimentos prestados por testemunhas (Confira-se, a título ilustrativo: AR 2972, STJ, 3ª Seção, v.u., Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 01/02/2008, p. 1; Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal, JEF-TNU, Rel. Juiz Fed. Marcos Roberto Araújo dos Santos, DJU 27/02/2008).

É bom frisar, ademais, que o tempo de serviço rural, prestado anteriormente à data de vigência da Lei nº 8.213/91 (25.07.91), é computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondente (art. 55, § 2º da Lei nº 8.213/91).

Outrossim, sedimentado o entendimento na jurisprudência dos tribunais superiores de que a atividade rural do trabalhador menor entre 12 (doze) e 14 (quatorze) anos deve ser computado para fins previdenciários, eis que a proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em seu benefício e não em seu prejuízo.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL DO MENOR DE 14 (ATORZE) ANOS. CABIMENTO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES. RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. É assente na Terceira Seção desta Corte de Justiça o entendimento de que, comprovada a atividade rural do trabalhador menor de 14 (catorze) anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários.

(...)

4. Recurso especial conhecido e provido para admitir o cômputo do tempo de serviço rural prestado dos 12 (doze) aos 14 (catorze) anos, bem como o reconhecimento da atividade especial no período de 20/8/1991 a 31/12/1991. (STJ, REsp 200300071455, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 18/09/2006, p. 350)

No caso presente, aduz o Autor que sempre trabalhara na lida rural, notadamente a partir do ano de 1962, até tempos hodiernos e, desta forma, tendo ultrapassado mais de 35 anos de tempo de trabalho como **agricultor-empregador**, requer a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço.

Verifica-se nos autos início de prova material (fls. 09/23 e 39/107) que, aliada à prova oral produzida (fls. 126/129), demonstra a atividade rural, nos moldes do quanto propugnado pelo autor.

Entretanto, quanto à condição do autor, de rurícola, não empregado, mas sim, **empregador**, cabem algumas considerações: conquanto no meio agrícola, sua (do autor) atividade não se confunde com aquela realizada por trabalhador rural avulso, também chamado bóia-fria, ou por trabalhador rural sob regime de economia familiar, ambos inseridos como segurados especiais no RGPS - Regime Geral da Previdência Social.

Friso, por oportuno, quanto ao regime de **economia familiar**, que este pressupõe rudimentar economia rural de subsistência, uma pequena roça onde residem todos os membros de uma mesma família de camponeses que, nessa terra moram e dela tiram seu sustento, sem utilização de mão-de-obra contratada. Diversa, pois, é a situação caracterizada nos autos.

Não só a inicial, como também a documentação acostada, assinalam para a atividade do autor como **produtor rural**, senhor de certa propriedade rural, de tamanho considerável, e que contava com a mão-de-obra de terceiros para exploração de suas terras.

E quanto a essa categoria específica, configura a de segurado obrigatório, exigindo a lei inscrição junto ao órgão previdenciário como empresário rural/contribuinte individual, pessoa física que explora atividade agrícola, empresa rural e agropecuarista, e o recolhimento de contribuições, consoante artigos 12, 15, 20, 21 e 25 do Plano de Custeio da Previdência Social, para se estabelecer o vínculo e a relação jurídica previdenciária e, em contraprestação assegurar os benefícios. Saliento que não há nos autos comprovação neste sentido.

Por sua vez, foram identificadas, através de consulta ao sistema informatizado CNIS/DATAPREV, cuja juntada ora se determina, contribuições previdenciárias vertidas pelo autor - **cadastrado em 01/04/1991** como contribuinte individual "empresário" - entre março/1991 e agosto/2006, interpoladamente, totalizando apenas **95**(noventa e cinco) contribuições.

Nesse diapasão, em que pese a comprovação nos autos, de tempo de serviço, , o cômputo total de contribuições previdenciárias recolhidas pelo autor mostra-se aquém do número necessário para cumprimento da carência legalmente exigida, da forma como prevista na tabela do art. 142 da Lei n.º 8.213/91, quando do ajuizamento, visto que o número de contribuições corresponderia a 120(cento e vinte). Tampouco atingiu número suficiente de contribuições para o ano de 1998, quando editada a EC nº 20/98, visto que naquela ocasião necessária a comprovação de pelo menos 102(cento e duas) contribuições.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso do autor, mantida a sentença apelada na forma da motivação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Cumpra-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de julho de 2011.

VALTER MACCARONE

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006795-94.2000.4.03.6113/SP
2000.61.13.006795-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELZA APARECIDA MAHALEM e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ADRIANO ANTONIO FERREIRA

ADVOGADO : CASTRO EUGENIO LIPORONI e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada por ADRIANO ANTONIO FERREIRA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A r. sentença julgou parcialmente procedentes os embargos para acolher o cálculo do Contador e, dada a reciprocidade da condenação, deixou de fixar sucumbência.

Em seu recurso o INSS, preliminarmente sustenta violação ao princípio do contraditório, suscita nulidade e, no mais, alega a impropriedade do cálculo acolhido, por fim pleiteia o acolhimento de seus cálculos.

Subiram os autos e com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

De pronto afasto as preliminares uma vez que restaram recursos para exercício do contraditório e porque a sentença se funda no cálculo do Contador.

O título executivo judicial condenou o Instituto Autárquico à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço com início em 31.01.96 e pagamento das prestações atrasadas atualizadas e acrescidas de juros de mora de 0,5% ao mês e verba honorária de 15% incidentes sobre o valor da condenação.

A diferença entre o cálculo acolhido pela sentença recorrida, elaborado pela contadoria, e o apresentado pela Autarquia cinge-se ao cálculo da renda mensal inicial, ou seja, o INSS apura o valor da RMI em R\$ 529,47 enquanto o Contador obtém o valor de R\$ 605,02 (ambos os valores para 31.01.96).

No caso, a causa da divergência é a inclusão do IRSM de fevereiro/94 (39,67%) pelo contador, enquanto que o INSS não computou esse indexador na sua memória de cálculo.

Ora, é sabido que o art. 201, §3º da Constituição Federal é taxativo ao determinar que todos os salários-de-contribuição serão atualizados:

"Art. 201...

§ 3º - Todos os salários-de-contribuição considerados para o cálculo de benefício serão devidamente atualizados, na forma da lei."

Além da determinação acima, o direito de ter computado o IRSM de fevereiro/94 foi definitivamente contemplado pela Lei 10.999/04, originada da conversão da MP 201 de 20.08.2004.

"Art. 1º - Fica autorizada, nos termos desta Lei, a revisão dos benefícios previdenciários concedidos com data de início posterior a fevereiro de 1994, recalculando-se o salário-de-contribuição original, mediante a inclusão, no fator de correção dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, do percentual de 39,67% (trinta e nove inteiros e sessenta e sete centésimos por cento), referente ao índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM do mês de fevereiro/94."

Pois bem, não prosperam os argumentos do INSS no que se refere à impropriedade do cálculo acolhido, uma vez que a inclusão do IRSM no cálculo do benefício é imposição legal que está obrigado a cumprir por ser ente estatal.

Ademais, atento ao princípio do impulso oficial, não é demais destacar que dentre outros misteres, cumpre ao Juiz prevenir ou reprimir qualquer ato contrário à dignidade da justiça, eis que investido nos poderes gerais e específicos de direção do processo justificando, pois, o desvelo para com a execução contra a Fazenda Pública, tendo em vista os recursos provenientes dos cofres públicos.

Dessa forma, deve o magistrado, de ofício, encaminhar a conta apresentada pelo credor à conferência da contadoria do juízo, sempre que o cálculo aparentemente excedesse os limites da decisão exequianda, na forma que previa o art. 604, § 2º, do Código de Processo Civil, observados a ampla defesa e o contraditório. Precedentes TRF3: 1ª Turma, AC nº 2005.03.99.024291-9, Rel. Vesna Kolmar, j. 11/10/2005, DJU 24/11/2005, p. 214; 2ª Turma, AC nº 96.03.080621-8, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. 13/08/2002, DJU 09/10/2002, p. 329.

Já nas disposições processuais vigentes, igual providência tem amparo legal no art. 475-B, § 3º, que passou a regulamentar as liquidações de sentença.

Na espécie, as memórias de cálculo apresentadas pela parte exequente às fls. 154/155, processo de conhecimento, foram regularmente conferidas pela contadoria judicial (fls. 26/29), tendo o *expert* constatado a existência de diferenças, de modo a apresentar nova planilha com apuração do valor segundo o título executivo judicial.

Se o cálculo elaborado pela contadoria está dentro dos parâmetros da legalidade e do título judicial, inclusive a inclusão do IRSM de fevereiro/94, é de ser mantido.

No caso, consoante o título executivo transitado em julgado, a execução deverá prosseguir pelo importe de R\$ 62.885,13 (sessenta e dois mil, oitocentos e oitenta e cinco reais e treze centavos), válido para setembro/2000.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado ADRIANO ANTONIO FERREIRA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com data de início - DIB em 31/01/1996 (data da citação), para elevação da RMI de 529,47 para R\$ 605,02 (fls. 26), com efeitos financeiros a partir de outubro/2000, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, para manter o cálculo acolhido pela sentença recorrida e determinar a revisão do benefício pela RMI com o cômputo do IRSM de fevereiro/94.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de julho de 2011.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004937-12.2000.4.03.6183/SP
2000.61.83.004937-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALTER MACCARONE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS SPAGNUOLO JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IRINEU BUENO DA SILVA
ADVOGADO : MARCOS AURELIO MARTINS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de remessa de ofício e recurso de apelação do INSS, pleiteando a reforma da sentença de 1º grau que julgou parcialmente procedente a ação para reconhecer a atividade especial nos períodos de 31.01.1974 a 06.08.1974 e 13.08.1974 a 04.08.1980.

Sustenta, em síntese, não ter direito o Autor ao reconhecimento do tempo especial em vista da utilização de EPI's. Com as contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

DO TEMPO ESPECIAL

Impende salientar que, até 28 de abril de 1995, a legislação previdenciária não exigia, para a conversão de tempo de serviço especial em comum, a prova da efetiva exposição aos agentes nocivos, bastando o enquadramento da situação fática nas atividades previstas nos quadros anexos aos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79.

O que importava para a caracterização do tempo de trabalho, como especial, era o grupo profissional abstratamente considerado, e não as condições da atividade do trabalhador.

Com a edição da Lei nº 9.032/95, abandonou-se o sistema de reconhecimento do tempo de serviço com base na categoria profissional do trabalhador, para exigir-se a comprovação efetiva da sujeição aos agentes nocivos, através do Formulário SB-40 ou DSS-8030.

Nesse sentido, tem-se que, para a comprovação da exposição aos agentes nocivos, era dispensada a apresentação de Laudo Técnico, exceto para ruído, até o advento da Lei nº 9.032/95 (28.04.95).

Assim passou a dispor a Lei nº 8.213/91, no seu art. 57, §§3º e 4º, *in verbis*:

"Art. 57. (...)

§3. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Posteriormente, foi promulgada a Lei nº 9.528/97, que se originou da Medida Provisória nº 1.523/96, modificando o art. 58 da já citada Lei nº 8.213/91, exigindo a apresentação de laudo técnico para a referida comprovação.

Assim dispõe, atualmente, a Lei nº 8.213/91, no seu art. 58:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho nos termos da legislação trabalhista. (Redação dada pela Lei nº 9.732, de 11.12.98)

§ 2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo. (Redação dada pela Lei nº 9.732, de 11.12.98)

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)

Assim, a partir da vigência da referida Medida Provisória e, em especial do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que a regulamentou, o segurado fica obrigado a comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, através de laudo técnico.

Com o advento da Instrução Normativa nº 95/03, a partir de 01/01/2004, o segurado não necessita mais apresentar o laudo técnico, pois se passou a exigir o perfil profissiográfico (PPP), apesar de aquele servir como base para o preenchimento desse. O PPP substitui o formulário e o laudo.

De destacar-se que o Perfil Profissiográfico Previdenciário foi criado pela Lei nº 9.528/97 e é um documento que deve retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial, sendo que, devidamente identificado, no documento, o engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, faz-se possível a sua utilização para comprovação da atividade especial, fazendo as vezes do laudo pericial.

Quanto ao agente físico ruído, é considerado especial, para fins de conversão em comum, o tempo de trabalho laborado nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto nº 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto nº 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003 (Súmula nº 32 da Turma de Uniformização dos Juizados Especiais Federais).

De ressaltar-se, outrossim, quanto ao fornecimento de equipamentos de proteção individual - EPI, mencionado no relatório referido, que a utilização de equipamentos de proteção individual (EPI), tem por finalidade de resguardar a saúde do trabalhador, para que não sofra lesões, não podendo descaracterizar, contudo, a situação de insalubridade. (Nesse sentido, TRF - 1ª Região, AMS 200138000081147/MG, Relator Desembargador Federal JOSÉ AMILCAR MACHADO, 1ª Turma, DJ 09.05.2005, p. 34).

No mesmo sentido, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento de que o uso de tais equipamentos, no caso de exposição a ruídos, não elide o reconhecimento do tempo especial, editando, inclusive, a Súmula nº 9, *in verbis*:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

Outrossim, a extemporaneidade dos documentos apresentados não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais, até porque como as condições do ambiente de trabalho tendem a se aprimorar com a evolução da tecnologia, conclui-se que, em tempos pretéritos, a situação era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo.

Feitas tais considerações, mostra-se imprescindível a comprovação do exercício, em atividade enquadrada como especial, vale dizer, atividade penosa, insalubre ou perigosa, que coloque em risco a saúde e a integridade física do segurado, para fins de concessão do benefício reclamado.

De ressaltar-se, a propósito, não se prestar para tanto a produção de prova testemunhal, visto que a constatação da existência de agentes nocivos a caracterizar a natureza especial da atividade laborativa se dá através de prova eminentemente documental.

No caso concreto, no que se refere ao reconhecimento de tempo especial, alega o Autor que nos períodos de 31.01.1974 a 06.08.1974; 13.08.1974 a 04.08.1980 e 05.08.1980 a 11.12.1986, esteve sujeito ao agente nocivo ruído em nível acima de 82 dB; no período de 10.03.1987 a 16.03.1987, na empresa Mecano Fabril Ltda. e 23.03.1987 a 04.09.1992, exercendo a atividade de mecânico de autos.

No caso do agente nocivo ruído, somente após 05.03.1997, em face da vigência do Decreto nº 2.127/97, passou a considerar especial o nível superior a 90 dB, motivo pelo qual deverá ser modificada a sentença apelada, que deixou de reconhecer, por evidente equívoco, o período de 05.08.1980 a 11.12.1986.

Assim sendo, em vista dos documentos juntados (fls. 51/59), que os períodos 31.01.1974 a 06.08.1974; 13.08.1974 a 04.08.1980 e 05.08.1980 a 11.12.1986, se encontram enquadrados nos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, motivo pelo qual é de rigor o seu reconhecimento.

Outrossim, em relação ao período de 10.03.1987 a 16.03.1987, não há qualquer documento que comprove a atividade especial, razão pela qual não há como ser reconhecido, pelos elementos constantes nos autos.

Com relação ao período de 23.03.1978 a 04.09.1992, o Autor exerceu a atividade de mecânico de autos, entretanto, no formulário juntado aos autos às fls. 60, não consta exposição a qualquer agente nocivo descrito nos Decretos, ou ainda enquadramento pela atividade exercida, motivo pelo qual não há como acolher o pedido de reconhecimento da atividade especial.

No mais, verifico a presença de formulários e laudos técnicos ambientais que comprovam a atividade especial no período de 27.06.1972 a 14.01.1974 e de 01.08.1994 a 22.01.1999, períodos em que esteve o Autor sujeito ao agente nocivo ruído de 82 dB, e aos hidrocarbonetos aromáticos, respectivamente, enquadrando-se nos Decretos

nº 53.831/64 e 83.080/79, razão pela qual é de rigor o seu reconhecimento. Todavia a sua conversão em comum somente será possível até a data da EC nº 20, de 15.12.1998, visto que assegurado o direito adquirido pelo art. 3º, *caput*, da referida Emenda Constitucional e de acordo com o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça em Recurso Especial Representativo de Controvérsia (AgRg no Resp 1108375/PR, 5ª T., Rel. Min. JORGE MUSSI, data do julgamento: 17.05.2011, DJe 25.05.2011).

Ressalte-se, por fim, mesmo que na exordial tenha citado período diverso para o reconhecimento da atividade especial, a postulação contida na peça inicial, mormente quando se trata de matéria previdenciária, deve ser analisada com certa flexibilidade, de modo que seja deferido o benefício que melhor se amolde à situação demonstrada pelo segurado, ainda que tecnicamente não corresponda àquele inauguralmente postulado. Tal interpretação, mais benigna ao segurado, visa atender ao imperativo do princípio da economia processual, que deve ser prestigiado porque milita em seu favor e objetiva tutelar os interesses da parte hipossuficiente. Não obstante, verifico que, através de o relatório extraído do sistema DATAPREV-CNIS, cuja juntada fica, desde já, deferida, que foi implantada aposentadoria por tempo de serviço ao(à) Autor(a)-Apelado(a), a partir de 26.09.2009.

Por fim, mantenho a sucumbência recíproca, visto que o Autor não interpôs a tempo e modo o recurso cabível, tendo operado a preclusão, em relação a esta questão.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa de ofício para reconhecer a atividade especial de **31.01.1974 a 06.08.1974; 13.08.1974 a 04.08.1980; 05.08.1980 a 11.12.1986; 27.06.1972 a 14.01.1974 e 01.08.1994 a 15.12.1998, para eventual utilização futura.** NEGO SEGUIMENTO ao recurso do INSS, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de julho de 2011.

VALTER MACCARONE

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044261-36.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.044261-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATA CAVAGNINO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NIVALDO LUIZ ESTEVES

ADVOGADO : ANTONIO ROBERTO IOCA

No. ORIG. : 00.00.00020-6 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pela Autarquia em face da decisão de fls. 232/238, que **negou seguimento** ao recurso adesivo da parte autora e deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, apenas para fixar os critérios de incidência dos consectários.

Sustenta a parte agravante haver contradição quanto ao tempo de serviço total apurado e ao novo coeficiente de cálculo fixado para a aposentadoria revista, bem como omissão no que diz respeito à juntada da planilha de tempo de serviço, conforme asseverado na decisão ora impugnada.

É o relatório.

Decido.

Assiste razão ao agravante, pois a decisão impugnada efetivamente padece do equívoco apontado.

Dessa forma, em conformidade com a planilha acostada autos nesta ocasião, constata-se que a somatória do período urbano reconhecido (8/7/1965 a 29/10/1965) ao montante considerado no âmbito administrativo resulta tempo superior a **31 (trinta e um) anos de serviço**, o que acarreta a majoração da renda mensal inicial do benefício para o percentual de 76% (setenta e seis por cento) do salário-de-benefício, a teor do disposto no artigo 53 da Lei n. 8.213/91.

Diante do exposto, **reconsidero** o *decisum* atacado, para esclarecer o total do tempo de serviço apurado e o percentual do salário-de-benefício a ser adotado para a revisão da aposentadoria, bem como trazer aos autos a planilha do cálculo de tempo de serviço, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001219-36.2002.4.03.6183/SP
2002.61.83.001219-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALTER MACCARONE
APELANTE : ALMIR SOTERO
ADVOGADO : MAURO SIQUEIRA CESAR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARLETE GONCALVES MUNIZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta por Almir Sotero em face da sentença por meio da qual o INSS foi condenado a implantar aposentadoria proporcional por tempo de serviço ao autor, reconhecido como atividade especial apenas o período trabalhado de 04.03.81 a 05.03.97, na empresa Indústria Mecânica Samot Ltda., em decorrência da soma ao tempo de atividade rural e comum comprovados nos autos. A autarquia federal foi condenada, ainda, ao pagamento de correção monetária, desde o vencimento de cada parcela devida, nos termos do Provimento n. 26/01 da Corregedoria da Justiça Federal da 3ª Região, juros moratórios desde a citação, à proporção de 1% (um por cento) ao mês e honorários advocatícios de 8% (oito por cento) do valor da condenação, excetuadas as prestações vincendas (fls. 186/194).

O apelante alega, em síntese, que todo o período laborado na Indústria Mecânica Samot Ltda. é especial, porquanto a atividade por ele exercida está enquadrada naquelas trazidas pelo Decreto n. 53.831/64. Pede, ainda, que seja determinada a correção anual da renda mensal do benefício e a majoração da condenação da autarquia no que se refere à verba de sucumbência (fls. 204/211).

Instado às contra-razões, quedou -se inerte o INSS (fl. 223).

É o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável à hipótese dos autos.

O Juízo *a quo*, ainda que tenha reconhecido como especial parte do período de trabalho alegado pelo autor para fins de conversão em tempo comum, contagem de tempo de tempo de serviço e conseqüente aposentadoria por tempo de serviço, condicionou a concessão do benefício previdenciário, ou seja, o pedido formulado na inicial, à reanálise do tempo de serviço pelo INSS, ao determinar que o benefício seja concedido "se daí resultar tempo suficiente" (fl. 193). Assim, a sentença é nula, porquanto condicional e contrária aos termos do parágrafo único do art. 460 do Código de Processo Civil. Confira-se, nesse entendimento, a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. SENTENÇA CONDICIONAL. NULIDADE.

I- Nos termos do art. 460, parágrafo único, do CPC, a sentença deve ser certa, ainda quando decida relação jurídica condicional.

II- A prova do período de carência é matéria alusiva à fase de conhecimento do processo e fundamental para o reconhecimento da existência do direito à aposentadoria.

III- A sentença que condiciona a procedência do pedido à satisfação de determinados requisitos pelo autor deixa a lide sem solução, negando a segurança jurídica buscada pela via da jurisdição.

IV- Sentença a nula da. Apelação e Remessa Oficial providas.

(TRF 3ª Região, AC n. 2003.03.99.011238-9, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, j. 17.04.06)

O Judiciário não pode deixar ao arbítrio do INSS a análise do requerimento formulado na inicial, mormente quando o autor juntou aos autos documentos suficientes à apreciação do pedido de aposentadoria.

Destarte, decreto, de ofício, a nulidade da sentença apelada e passo ao julgamento do feito nos termos do art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil (Nesse sentido, válido mencionar: TRF 3ª Região, AC n. 2007.61.09.010808-1, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 18.05.09).

No caso presente, o autor aduz que laborou como trabalhador rural desde tenra infância, em regime de economia familiar e, posteriormente, para terceiros, até 31.05.79, quando veio viver em São Paulo, deixando o Município de Barra, na Bahia, para trabalhar em atividade urbana.

Sabe-se que a situação dos rurícolas é diferenciada da dos trabalhadores urbanos. Regida a relação de trabalho pela informalidade, muitas vezes os filhos sucediam os pais nos afazeres da roça dentro da mesma propriedade, sem que isto gerasse material probatório. Resta-lhes, quase sempre, somente a prova testemunhal.

A dificuldade de reconhecimento do tempo de serviço do rurícola decorre, portanto, da falta de prova de natureza material. Sendo assim, para provar-se o alegado tempo de serviço mediante testemunhas, há confronto com o disposto

no § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91, que restringe a comprovação de tempo de serviço mediante prova exclusivamente testemunhal.

O citado artigo excepciona o sistema de avaliação das provas adotado pelo Código de Processo Civil (art. 131). Esta regra tem origem no § 8º do artigo 10 da Lei n. 5.890/73 e suscitou a elaboração da Súmula n. 149 do Superior Tribunal de Justiça:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário.

Em razão do exposto, assume importância o que se considera razoável início de prova material (§ 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91), o que, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

É citado pela doutrina e corroborado pela jurisprudência a utilização, como prova indiciária, das anotações constantes da CTPS, declarações de ex-empregadores, reclamatória trabalhista, justificção judicial e documentos públicos nos quais constam as qualificações do requerente. Não raro, o ruralista só tinha consignado esta qualidade quando providenciava a retirada de algum documento público.

A propósito, entende este Juízo, na esteira de julgados reiterados no âmbito do STJ e deste TRF 3ª Região, que a apresentação, ainda que de um só documento, desde que contemporâneo ao período alegado, configura início de prova material, o qual, corroborado por prova testemunhal, permite o reconhecimento de todo o lapso temporal pretendido pelo autor. Confira-se:

(...). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. (...). CERTIDÃO DE CASAMENTO. SOLUÇÃO PRO MISERO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. (...).

1. (...).

3. *Esta Corte, ciente das inúmeras dificuldades por que passam os trabalhadores rurais, vem se orientando pelo critério pro misero, abrاندando o rigorismo legal relativo à produção da prova da condição de segurado especial. Em hipóteses em que a rescisória é proposta por trabalhadora rural, tem se aceitado recorrentemente a juntada a posteriori de certidão de casamento, na qual consta como rural a profissão do cônjuge (precedentes). Se se admite como início de prova documental a certidão na qual somente o cônjuge é tido como rural, com muito mais razão se deve admitir, para os mesmos fins, a certidão na qual o próprio autor é assim qualificado. A certidão de casamento é, portanto, documento suficiente a comprovar o início da prova material exigido por lei a corroborar a prova testemunhal.*

4. *Diante da prova testemunhal favorável e não pairando mais discussões quanto à existência de início suficiente de prova material da condição de rural, o autor se classifica como segurado especial, protegido pela lei de benefícios da previdência social - art. 11, inciso VII, da Lei 8.213/91.*

5. (...).

(STJ, AR n. 1223, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 28.10.09)

PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTE PARA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM PARTE DO PERÍODO REQUERIDO. (...).

I - Contagem de tempo de serviço, no RGPS, no período de agosto de 1966 a junho de 1977, em que o autor exerceu atividade rural, como lavrador, na Fazenda Estrela, no município de Ibirarema, propriedade do Sr. Sebastião Martins, sem registro em CTPS, com a expedição da respectiva certidão.

II - Prova dos autos é inequívoca quanto ao exercício da atividade rural, no período de 01.01.1972 a 31.12.1973, delimitado pela prova material em nome do autor: Certificado de Dispensa de Incorporação, de 13.07.1973, indicando que foi dispensado do serviço militar inicial, em 31.12.1972, por residir em zona rural de município não tributário, o endereço residencial na Fazenda Estrela, Ibirarema e a sua profissão de lavrador, o que foi corroborado pelo depoimento das testemunhas, que confirmaram o labor rural do requerente, no período. O termo final foi fixado considerando-se o pedido inicial e o conjunto probatório dos autos.

III - (...).

VI - O razoável início de prova escrita corroborada pela testemunhal justifica o reconhecimento do exercício de atividade como lavrador, nos termos do art. 11, VII e § 1º, da Lei nº 8.213/91, no período de 01.01.1972 a 31.12.1973.

VII - (...).

(TRF 3ª Região, AC n. 2010.03.99.007663-8, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 09.08.10)

O entendimento revelado pelos Tribunais pátrios é, pois, no sentido de que, havendo início de prova material contemporânea é admissível a ampliação de sua eficácia probatória, mormente diante de depoimentos prestados por testemunhas (A título ilustrativo: STJ, AR n. 2972, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 01.02.08 e JEF/TNU, Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal, Rel. Juiz Fed. Marcos Roberto Araújo dos Santos, DJU de 27.02.08). É bom frisar, ademais, que o tempo de serviço rural prestado anteriormente à data de vigência da Lei n. 8.213/91 (25.07.91) é computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes (art. 55, § 2º da Lei n. 8.213/91).

Verifica-se no caso concreto a existência de início de prova material. O autor juntou aos autos certidão eleitoral e militar, bem como declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Barra (BA) e de alguns de seus ex-empregadores rurais (fls. 9, 12/14 e 15/24), que comprovam a profissão de lavrador por ele exercida, tudo a fundamentar o reconhecimento da atividade rural alegada. É de rigor, pois, a procedência do pedido referente ao período requerido pelo segurado com as seguintes ressalvas.

Sedimentado o entendimento na jurisprudência dos Tribunais superiores de que a atividade rural do trabalhador menor entre 12 (doze) e 14 (quatorze) anos deve ser computada para fins previdenciários, uma vez que a proibição do trabalho ao menor de 14 (quatorze) anos foi estabelecida em seu benefício, nunca em seu prejuízo. Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL DO MENOR DE 14 (ATORZE) ANOS. CABIMENTO. (...).

1. É assente na Terceira Seção desta Corte de Justiça o entendimento de que, comprovada a atividade rural do trabalhador menor de 14 (atorze) anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários.

(...)

4. Recurso especial conhecido e provido para admitir o cômputo do tempo de serviço rural prestado dos 12 (doze) aos 14 (atorze) anos, bem como o reconhecimento da atividade especial no período de 20/8/1991 a 31/12/1991. (STJ, REsp n. 498.066, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 17.08.06)

Impende salientar que as testemunhas ouvidas em Juízo comprovaram o início do trabalho rural quando o autor tinha apenas 8 (oito) anos de idade, em regime de economia familiar. Relataram que, depois de seus 14 (quatorze) anos, o autor trabalhou em propriedades de terceiros, como lavrador. Por tais motivos e em face do entendimento acima exposto, o período de atividade rural alegado deve ser reconhecido a partir de 03.07.74, quando o segurado completou 14 (quatorze) anos, mormente diante do pedido inicial, que computa, em sua tabela de cálculos do tempo à concessão do benefício, data posterior a esses 14 (quatorze) anos completos (fl. 33).

No que se refere ao alegado tempo de trabalho laborado pelo autor em condições especiais, mister tecer algumas considerações introdutórias ao tema.

Impende destacar que, até 28 de abril de 1995, a legislação previdenciária não exigia, para a conversão de tempo de serviço especial em comum, a prova da efetiva exposição aos agentes nocivos, bastando o enquadramento da situação fática nas atividades previstas nos quadros anexos aos Decretos n. 53.831/64 e n. 83.080/79.

O que importava para a caracterização do tempo de trabalho como especial era o grupo profissional abstratamente considerado e não as condições da atividade do trabalhador.

Com a edição da Lei n. 9.032/95, abandonou-se o sistema de reconhecimento do tempo de serviço com base na categoria profissional do trabalhador, para se exigir a comprovação efetiva da sujeição aos agentes nocivos por meio do Formulário SB-40 ou DSS-8030.

Nesse sentido, tem-se que, para a comprovação da exposição aos agentes nocivos, era dispensada a apresentação de laudo técnico, exceto para ruído, até o advento da Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995.

Passou a dispor a Lei n.º 8.213/91, no seu art. 57, §§3º e 4º:

Art. 57. (...)

§3. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

Promulgada a Lei n. 9.528/97, originada pela Medida Provisória n. 1.523/96, foi modificando o art. 58 da já citada Lei n. 8.213/91, exigida a apresentação de laudo técnico para a referida comprovação.

Atualmente, dispõe a Lei n. 8.213/91, no seu art. 58:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho nos termos da legislação trabalhista. (Redação dada pela Lei n.º 9.732, de 11.12.98)

§2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo (Redação dada pela Lei n.º 9.732, de 11.12.98)

§3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)

§4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)

A partir da vigência da referida Medida Provisória e em especial do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, o qual a regulamentou, o segurado fica obrigado a comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos por meio de laudo técnico. Com o advento da Instrução Normativa n. 95/03, a partir de 01.01.04, o segurado não necessita mais apresentar o laudo técnico, pois se passou a exigir o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), apesar de aquele servir como base para o preenchimento desse. O PPP substitui o formulário e o laudo.

O PPP foi criado pela Lei n. 9.528/97, documento destinado a retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial, devendo conter identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, fazendo possível sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalte-se, quanto ao fornecimento de equipamentos de proteção individual - EPI - mencionado no relatório referido, que a sua utilização tem por finalidade resguardar a saúde do trabalhador, para que esse não sofra lesões, não podendo descaracterizar, contudo, a situação de insalubridade. (Nesse sentido: TRF 1ª Região, AMS n. 2001.38.00.008114-7, Rel. Des. Fed. José Amilcar Machado, DJ 09.05.05).

A Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento no mesmo sentido, ou seja, de que o uso de tais equipamentos, no caso de exposição a ruído, não elide o reconhecimento do tempo especial, editando, inclusive, a Súmula n. 9:

O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado.

Por outro lado, a extemporaneidade dos documentos apresentados não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais até porque, como as condições do ambiente de trabalho tendem a se aprimorar com a evolução da tecnologia, conclui-se que, em tempos pretéritos, a situação era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo.

Feitas tais considerações, mostra-se imprescindível a comprovação do exercício, em atividade enquadrada como especial, vale dizer, atividade penosa, insalubre ou perigosa, que coloque em risco a saúde e a integridade física do segurado, para fins de concessão do benefício reclamado.

A propósito, não se presta para tanto a produção de prova testemunhal, visto que a constatação da existência de agentes nocivos a caracterizar a natureza especial da atividade laborativa se dá por meio de prova eminentemente documental.

Quanto ao agente físico ruído, tal agente é considerado especial para fins de conversão em comum, o tempo de trabalho laborado com exposição efetiva nos seguintes níveis: superior a 80 (oitenta) decibéis na vigência do Decreto n.

53.831/64; superior a 90 (noventa) decibéis a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003 (Súmula n. 32 da Turma de Uniformização dos Juizados Especiais Federais).

No caso dos autos, o segurado comprovou ter trabalhado em atividades especiais, nos seguintes períodos e conforme segue:

a) de 20.7.79 a 30.10.80, como operador de emendas, na empresa Indústria Perez Artefatos de Borracha S.A., configurada a insalubridade por analogia aos itens 1.2.4 e 1.2.11 do Decreto n. 53.681/64 (fl. 11).

b) de 04.03.81 a 15.12.98, como operador de máquinas, na Indústria Mecânica Samot Ltda., exposto a **óleos minerais, poeira metálica** e ruído superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis (fls. 11 e 25/31).

Quanto ao item *a* acima, a atividade desenvolvida era evidentemente processada em relação à vulcanização de borracha e, portanto, exposição do autor a agentes tóxicos orgânicos decorrentes da industrialização da matéria, processada na indústria produtora de artefatos de borracha. Reconheço a atividade como especial em razão de tais fundamentos e independentemente da juntada dos documentos que acompanham a apelação, porque dispensáveis pelos fundamentos ora dispendidos.

Nesse sentido, a jurisprudência deste TRF da 3ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE (...) ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. (...).

I - (...).

III - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

IV - (...).

VII - O trabalho desenvolvido pelo autor de 02/01/1979 a 20/01/1980 enquadra-se no item 1.2.4, do quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64 e no item 2.5.1 do Anexo II, do Decreto nº 80.830/79 que contemplavam os trabalhos de soldagem e dessoldagem com ligas à base de chumbo, **vulcanização da borracha, tinturaria, estamperia, pintura e outros, configurando-se como especial.**

VIII - (...).

(TRF 3ª Região, AC n. 2005.03.99.022363-9, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 14.04.08)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.. (...).

I. (...).

9. (...). Somente no período de 01/04/1992 em diante o autor se expôs a condições especiais, em razão da presença de tolueno e n-hexano, decorrentes da **fabricação e vulcanização de borracha**, agentes nocivos arrolados sob o código 1.0.19 do Anexo IV ao Decreto n. 3.048/99.

10. (...).

(TRF 3ª Região, AC n. 2003.03.99.027974-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Marco Falavinha, j. 31.03.08)

No que se refere ao período do item *b*, não somente aquele trabalhado pelo autor até 05.03.97 deve ser considerado especial, em razão da exposição a ruído superior a 85 dB (oitenta e cinco decibéis), mas também o tempo posterior a essa data, porquanto comprovado nos autos que o segurado, mesmo depois de 05.03.97, esteve exposto, afora o ruído, a outros agentes agressores, tais como óleos minerais e poeira metálica, que caracterizam a insalubridade (cfr. fl. 25). Assim, caracterizada a insalubridade por todo o período em que o autor trabalhou na empresa Indústria Mecânica Samot Ltda., razões pelas quais a reconheço.

Em face do exposto, considerando o período laborado na condição de trabalhador rural, porquanto provado nos autos por prova documental suficiente a tanto, corroborada por prova oral, e, ainda, o tempo laborado em condições especiais até a vigência da Emenda Constitucional n. 20/98, verifica-se tempo suficiente à concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, totalizados 31 (trinta e um) anos, 7 (sete) meses e 7 (sete) dias de serviço, conforme planilha de cálculo cuja juntada ora determino.

Quanto à "carência", tem-se que tal requisito já havia sido implementado, visto equivaler o tempo de serviço a mais de 228 (duzentos e vinte e oito) meses de trabalho, superiores, portanto, ao período de carência mínimo, no caso de 102 (cento e dois) meses, previsto na tabela do art. 142 da Lei n. 8.213/91.

No tocante à data a partir da qual esse benefício é devido, a jurisprudência evidencia a lógica fixando a data do requerimento administrativo ou citação, observado o prazo prescricional. No caso, não comprovado que o autor requereu o seu benefício administrativamente, instruído o pedido com os documentos apresentados judicialmente, a data a ser considerada para fins de início do benefício é o da citação (22.08.02 - fl. 98).

Quanto à atualização monetária sobre esses valores em atraso, a questão é mais pacífica ainda, a ponto deste TRF da 3ª Região ter consolidado o ponto em sua Súmula n. 8:

Em se tratando de matéria previdenciária, incide atualização monetária a partir do vencimento de cada prestação de benefício, procedendo-se à atualização em consonância com os índices legalmente estabelecidos, tendo em vista o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido pago, e o mês do referido pagamento.

Nesse sentido, a Corregedoria Regional do TRF desta 3ª Região editou o provimento n. 64/05, fixando os critérios de atualização monetária aplicáveis na liquidação de processos envolvendo benefícios previdenciários.

Acerca da incidência de juros relativos a parcelas a serem pagas atinentes ao benefício em foco, aplica-se a Súmula n. 204 do Superior Tribunal de Justiça:

Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida.

Destarte, os juros moratórios são devidos, a partir da citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, sendo de 1% (um por cento) ao mês a partir de janeiro de 2003 (consoante previsão do novo Código Civil Brasileiro - Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002), com observância, a partir de 30.06.09, do disposto na Lei n. 11.960/09 que alterou a redação do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Fixo honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, ao teor da Súmula n. 111 do STJ.

Verifico por meio do relatório extraído do sistema DATAPREV-CNIS, cuja juntada fica desde já deferida, que foi implantada aposentadoria por tempo de serviço ao autor a partir de 17.10.08. Outrossim, tem-se que, seguindo a orientação dos Tribunais Pátrios no que tange à concessão de benefícios previdenciários, o magistrado deve observar e assegurar, caso o segurado venha implementar os requisitos para a obtenção de aposentadoria pelas regras anteriores à EC n. 20/98, ou pelas Regras de Transição - art. 201, parágrafo 7º, da Lei Maior - o direito à inativação pela opção que lhe for mais vantajosa, porque inacumuláveis, o que fica desde já assegurado ao autor quando da execução do julgado. Assim, considerando o direito ora constituído, deverá o autor optar pelo benefício mais vantajoso no momento do cumprimento de sentença junto ao Juízo de origem e, se for o caso, abatidos os valores recebidos a partir de 15.03.07, dos cálculos de execução, posto que inacumuláveis na forma do artigo 124, II, da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, com base no artigo 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, **ANULO**, de ofício, a sentença de fls. 186/194 e, nos moldes do art. 515, §3º, do mesmo Código, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pedido inicial, para condenar a autarquia federal a implementar em favor do autor aposentadoria proporcional por tempo de serviço, reconhecidos o tempo rural e especial, convertidos em comum os períodos descritos acima como trabalhados em atividade especial, acrescidos os valores devidos dos consectários legais incidentes nos termos da lei, conforme especificado na fundamentação. Prejudicada a apelação do Autor.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.
Publique-se e intímem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2011.
VALTER MACCARONE
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013588-71.2003.4.03.6104/SP
2003.61.04.013588-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : JULIA SIMOES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES
: ENZO SCIANNELLI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA DE PAULA BLASSIOLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício em manutenção, com a aplicação do art. 58 do ADCT, majoração do coeficiente do salário de benefício da pensão por morte auferida, nos termos da Lei nº 9.032/95, e a aplicação de índices de reajustamento que garantam a preservação do valor real (art. 201, § 2º, da Constituição Federal).

A r. sentença monocrática de fls. 136/153 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 155/164, pugna a parte autora pela reforma do *decisum*, devendo ser acolhido os pedidos de incidência do dispositivo constitucional transitório no interregno de abril de 1989 a dezembro de 1991, e dos demais critérios de reajustamento do benefício.

Sem contra-razões.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Cumpra observar, *ab initio*, que o art. 201, § 2º (atual § 4º), das disposições permanentes da Carta Magna assegurou aos beneficiários de prestação continuada o direito à manutenção de seu valor real, conforme critérios estabelecidos em lei.

Desta feita, transferiu-se ao legislador ordinário - com exclusividade - a tarefa de definir os índices, a periodicidade e a forma de incidência dos reajustes, sendo-lhe vedado, entretanto, a vinculação ao salário-mínimo, a teor do art. 7º, IV, da Lei Maior.

Atendendo à norma constitucional, editou o legislador, em 24 de julho de 1991, a Lei n.º 8.213, com efeitos retroativos a 05 de abril daquele ano, determinando que o reajuste dos benefícios concedidos a partir de 05 de outubro de 1988 observassem as regras por ela preconizadas, conforme se denota dos arts. 144 e 145, revogados pela Medida Provisória n.º 2.187-13/2001.

Nesse primeiro momento, definiu-se que os benefícios em manutenção seriam reajustados pelo INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário-mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou eventual substituto (art. 41, II, em sua primitiva redação).

Na seqüência, a Lei n.º 8.542/92, de 23 de dezembro de 1992, trouxe em seu bojo nova sistemática a ser adotada quando do reajustamento dos benefícios:

"Art. 9º A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.

1º Os benefícios com data de início posterior a 31 de janeiro de 1993 terão seu primeiro reajuste calculado pela variação acumulada do IRSM entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao do referido reajuste.

2º A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis n.ºs 8.212, e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."

A Lei n.º 8.700/93, por sua vez, alterou o dispositivo transcrito, passando a disciplinar:

"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei;

II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§ 1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro.

§ 2º Para os benefícios com data de início nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, o primeiro reajuste subsequente à data de início corresponderá à variação acumulada do IRSM entre o mês de início e o mês anterior ao do reajuste, deduzidas as antecipações de que trata o parágrafo anterior.

§ 3º A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."

Posteriormente, determinou a Lei n.º 8.880/94, dentre outras coisas, a conversão dos benefícios mantidos pela Previdência Social em URV, em 1º de março de 1994 (art. 20), estabelecendo, ainda, que o IBGE deixaria de calcular e divulgar o IRSM a partir de 1º de julho de 1994, passando a fixar, até o último dia útil de cada mês, o Índice de Preços ao Consumidor, série r - IPC-r (art. 17) e que os benefícios seriam reajustados, em maio de 1995, de acordo com a variação acumulada do IPC-r entre o mês da primeira emissão do Real, inclusive, e o mês de abril desse ano (art. 29, § 3º).

Em 30 de junho de 1995 foi editada a Medida Provisória n.º 1.053, cujo art. 8º assim dispôs:

"Art. 8º A partir de 1º de julho de 1995, a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE deixará de calcular e divulgar o IPC-r.

1º Nas obrigações e contratos em que haja estipulação de reajuste pelo IPC-r, este será substituído, a partir de 1º de julho de 1995, pelo índice previsto contratualmente para este fim.

§ 2º Na hipótese de não existir previsão de índice de preços substituto, e caso não haja acordo entre as partes, deverá ser utilizada média de índices de preços de abrangência nacional, na forma de regulamentação a ser baixada pelo Poder Executivo.

§ 3º A partir da referência julho de 1995, o INPC substitui o IPC-r para os fins previstos no § 6º do art. 20 e no § 2º do art. 21, ambos da Lei n.º 8.880, de 1994."

Sobreveio, então, a Medida Provisória n.º 1.415/96, que revogou o art. 29 da Lei n.º 8.880/94 e elegeu o IGP-DI como índice para correção dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996. Em decorrência de tal regra, os benefícios foram reajustados à razão de 15% (quinze por cento), dos quais, parte se referia ao IGP-DI propriamente dito e outra, ao aumento real previsto em seu art. 5º.

Por outro lado, consignou em seu art. 4º que os benefícios passariam a ser reajustados, a partir de 1997, em junho de cada ano, sem, contudo, fazer qualquer menção a respeito de qual índice seria aplicável.

Ora, se a Medida Provisória n.º 1.415 veio a lume em 29 de abril de 1996, anteriormente à data em que ocorreria o reajuste dos benefícios, não se pode cogitar em direito adquirido a outro indexador e, conseqüentemente, em sua ofensa, configurando-se tal situação - quando muito - mera expectativa de direito.

Destaco, outrossim, que a própria Medida Provisória n.º 1.053/95 restringiu a incidência do INPC aos casos de atualização das parcelas referentes a benefícios pagos em atraso pela Previdência Social (§ 6º do art. 20 da Lei n.º 8.880/94) e correção dos salários-de-contribuição computados no cálculo do salário-de-benefício (§ 2º do art. 21 da Lei n.º 8.880/94).

A propósito, descabe o argumento de que a adoção de um índice para a correção do salário-de-contribuição e outro para o reajustamento do benefício ofende o princípio da igualdade, posto que o Pretório Excelso já se manifestou no sentido de possuírem natureza jurídica distintas.

Da mesma forma, por se tratar de ato do Poder Executivo que tem força de lei, pode a Medida Provisória validamente dispor sobre reajuste do benefício, desde que observados os requisitos disciplinados pelo art. 62 da Carta Política.

Todavia, a relevância e a urgência são de aferição discricionária do Presidente da República, não cabendo, salvo os casos de abuso de poder, seu exame pelo Poder Judiciário.

Colaciono as seguintes ementas deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. REAJUSTE DE MAIO/96 EM DIANTE. MEDIDA PROVISÓRIA 1415/96. IGP-DI. INPC. INAPLICABILIDADE EM PERÍODOS NÃO PREVISTOS LEGALMENTE.

I - Inexiste amparo legal para que seja aplicado o INPC, a partir de maio de 1996, porquanto para esse período os critérios definidos foram determinados pela MP 1415, passando a adotar o IGP-DI.

II - Recurso do autor improvido.

III - Sentença mantida na íntegra."

(9ª Turma, AC n.º 2003.61.02.000592-3, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 26.04.2004, DJU 29.07.2004, p. 357).

"PREVIDENCIÁRIO: REAJUSTE DE BENEFÍCIO EM MAIO/96. APLICAÇÃO DO INPC INTEGRAL NO PERÍODO DE MAIO/95 A ABRIL/96. NÃO CABIMENTO. INCIDÊNCIA DO IGP-DI. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.415/96. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO.

I - A revogação da Medida Provisória nº 1.053/95 e suas reedições, que previam o reajuste dos proventos conforme a variação do INPC, deu-se em momento anterior ao que implementaria o direito ao reajuste do benefício previdenciário da forma nelas previstas.

II - Dispõe o artigo 2º da Medida Provisória nº 1.415/96, que o reajustamento dos benefícios, em 1º de maio de 1996, deve ser calculado com base na variação acumulada do IGP-DI (Índice Geral dos Preços - Disponibilidade Interna), apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores (maio/95 a abril/96).

III - A Medida Provisória nº 1.415/96 foi editada em 29/4/96, momento anterior ao que implementaria o direito ao reajuste do benefício previdenciário pela variação do INPC, não existindo qualquer ofensa a direito adquirido.

IV - Recursos do INSS e oficial providos."

(2ª Turma, AC n.º 1999.03.99.074270-7, Rel. Des. Fed. Arice Amaral, j. 18.02.2003, DJU 02.04.2003, p. 401).

Neste sentido, a Súmula n.º 02 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"Os benefícios previdenciários, em maio de 1996, deverão ser reajustados na forma da Medida Provisória 1.415, de 29 de abril de 1996, convertida na Lei 9.711, de 20 de novembro de 1998."

Melhor sorte não aproveita aos beneficiários da Previdência Social no que tange aos reajustes subseqüentes, relativos aos anos de 1997 a 2003. Senão, vejamos:

A Medida Provisória n.º 1.572-1, editada em 28 de maio de 1997, estabeleceu que os benefícios em manutenção seriam reajustados à razão de 7,76%, em 1º de junho de 1997. Para o ano de 1998, a Medida Provisória n.º 1.663-10 estipulou a correção em 4,81%.

Posteriormente, com o advento da Medida Provisória n.º 1.824-1, de 28 de maio de 1999, foi determinada a aplicação de 4,61%, a título de reajuste, em 1º de junho de 1999.

Saliento que os critérios de reajustamento preconizados pelas Medidas Provisórias n.ºs 1.415/96, 1.572-1/97 e 1.663-10/98 passaram a figurar, respectivamente, nos arts. 7º, 12 e 15 da Lei n.º 9.711/98 e que o percentual constante da Medida Provisória n.º 1.824-1 foi reiterado no § 2º do art. 4º da Lei n.º 9.971/2000.

Em 23 de maio de 2000 sobreveio a Medida Provisória n.º 2.022-17, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória n.º 2.187-13/2001 (em vigor por força do art. 2º da Emenda Constitucional n.º 32/2001), que fixou em 5,81% a correção a ser aplicada em junho daquele ano (art. 17, *caput*) e promoveu importante alteração no art. 41 da Lei de Benefícios, delegando ao Chefe do Poder Executivo a tarefa de concretizar, percentualmente, os critérios legais de reajustamento preestabelecidos, facultando-lhe levar em consideração índices que representassem a variação de preços, divulgados pelo IBGE ou por "*instituição congênere de reconhecida notoriedade*":

"Art. 19. Os dispositivos adiante indicados da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, passam a vigorar com a seguinte redação:

'Art. 41. Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, a partir de 1º de junho de 2001, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do seu último reajustamento, com base em percentual definido em regulamento, observados os seguintes critérios:

I - preservação do valor real do benefício;

.....
III - atualização anual;

IV - variação de preços de produtos necessários e relevantes para a aferição da manutenção do valor de compra dos benefícios.

.....
8º Para os benefícios que tenham sofrido majoração devido à elevação do salário mínimo, o referido aumento deverá ser descontado quando da aplicação do disposto no caput, de acordo com normas a serem baixadas pelo Ministério da Previdência e Assistência Social.

§ 9º Quando da apuração para fixação do percentual do reajuste do benefício, poderão ser utilizados índices que representem a variação de que trata o inciso IV deste artigo, divulgados pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE ou de instituição congênere de reconhecida notoriedade, na forma do regulamento. (NR)"

Em plena observância à novel disposição, os Decretos n.ºs 3.826/2001, 4.249/2002 e 4.709/2003 trataram de estabelecer os percentuais a serem aplicados aos benefícios, respectivamente, nos meses de junho de 2001 (7,76%), 2002 (9,20%) e 2003 (19,71%).

Destaco, por oportuno, que "*somente os benefícios concedidos no mês do reajuste anterior recebem o índice integral, aplicando-se aos demais na proporção do número de meses transcorridos desde o início do benefício até o reajuste*" (Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior. *Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social*. 3ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 170) ou os percentuais indicados nos anexos das indigitadas normas.

A propósito, a 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 508.741, em 02/09/2003, publicado no DJ de 29/09/2003, apreciou caso semelhante, tendo o Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, naquela oportunidade, registrado em seu voto que:

"...Visto isto, chegamos às seguintes conclusões:

A primeira:

O texto constitucional garante a manutenção, em caráter permanente, do valor real do benefício. Entretanto, delega ao legislador o estabelecimento dos índices a serem aplicados. Portanto, se as normas contidas na Lei 9.711/98 decorreram de Medidas Provisórias, não há que se falar em inconstitucionalidade das normas posteriormente editadas para o reajustamento dos benefícios, que também foram provenientes de outras MPs.

A segunda:

Foi a Medida Provisória 1.415, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, que determinou o IGP-DI como índice a ser utilizado para o reajuste dos benefícios em manutenção, em primeiro de maio de 1996.

A terceira:

A referida Medida Provisória também determinou o mesmo índice para os benefícios mantidos pela Previdência Social com data de início posterior a 31 de maio de 1995, devendo ser calculado entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao reajuste.

A quarta:

O artigo 7º da Lei 9.711/98 teve limitação temporal restrita, aplicando-se, apenas, ao reajustamento na data-base de Maio/96, não regulamentando reajustes posteriores, pois verificamos que a referida lei, em outros artigos distintos (arts. 12 e 15), estabelece outros índices a serem aplicados para o reajustamento dos benefícios.

A quinta:

Por fim, não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%); MP 1.663/98 (4,81%); MP 1.824/99 (4,61%) e MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em Lei..."

A própria Corte Suprema, no uso de sua competência institucional de guardiã da Lei Maior, assim decidiu:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 e 2001. Lei 9.711/98, arts. 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826, de 31.5.01, art. 1º. C.F., art. 201, § 4º.

I. - Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inconstitucionalidade.

II. - A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.

III. - R.E. conhecido e provido".

(Pleno, RE n.º 376.846, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 24.09.2003, DJ 02.04.2004, p. 13).

A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, por seu turno, editou a Súmula n.º 08, revogando a antiga Súmula n.º 03:

"Os benefícios de prestação continuada, no regime geral da Previdência Social, não serão reajustados com base no IGP-DI nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001".

Finalmente, apenas para exaurimento da questão sub examine, ressalto que os Tribunais Superiores já pacificaram entendimento no sentido de que a Lei n.º 8.213/91 e alterações supervenientes não ofendem as garantias da preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios, razão pela qual compete à Autarquia Previdenciária tão-somente observar o ordenamento previdenciário em vigor, eis que adstrita ao princípio da legalidade.

Com efeito, ainda que o parâmetro escolhido pelas mencionadas normas não retrate fielmente a realidade inflacionária, é vedado ao Poder Judiciário, casuisticamente, atrelar o reajuste dos benefícios a índice ou percentual diverso, uma vez que não lhe é dado atuar como legislador positivo, sob pena de proceder arbitrariamente. Ademais, a escolha dos indexadores decorre da vontade política do legislador.

Nesta esteira, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REAJUSTAMENTOS. ÍNDICES. CONVERSÃO EM URV. LEIS 8.213/91, 8.542/92, 8.700/93 E 8.880/94.

(...)

V - Após o advento da Lei 8.213/91, os reajustamentos passaram a observar o art. 41, inciso II, da referida lei e suas alterações posteriores que definiram o INPC e outros índices que se seguiram como parâmetro de reajuste.

VI - Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, definir critério de reajuste, a pretexto de preservar o valor real dos benefícios.

VII - Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ, 5ª Turma, RESP n.º 292.496, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04.12.2001, DJ 04.02.2002, p. 474).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. REGRA DA PROPORCIONALIDADE DO ART. 41, II, DA LEI 8.213/91. REAJUSTE DO ART. 9º DA LEI 8.542/92, ALTERADO PELA LEI 8.700/93. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DO IRSM EM JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL.

EQUIVALÊNCIA EM NÚMERO DE SALÁRIOS MÍNIMOS APÓS O NOVO PLANO DE BENEFÍCIOS. ART. 58 DO ADCT. INAPLICABILIDADE.

(...)

II - A partir da vigência da Lei 8.213/91, a manutenção do valor real do benefício deve seguir os critérios previstos no art. 41, incisos I e II, e legislação subsequente, sendo a escolha do índice para manter o valor real dos benefícios uma questão afeta à competência do legislador, nos expressos termos do artigo 201, § 2º (atual § 4º), da Constituição Federal, razão pela qual não pode o Poder Judiciário determinar reajuste acima do previsto no ordenamento legal.

(...)

VII - Apelação da parte autora desprovida. Apelação do INSS provida, com inversão do ônus de sucumbência."

(TRF3, 1ª Turma, AC n.º 98.03.012385-8, Rel. Juiz Souza Ribeiro, j. 17.04.2001, DJU 09.10.2001, p. 540).

"CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988, NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE 30.03.89 A 07.05.91. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. ARTIGO 202 DA CF/88. APLICABILIDADE A PARTIR DA VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 - ARTS. 144 E 145. REAJUSTE PARA PRESERVAÇÃO, EM CARÁTER PERMANENTE, DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO (CF, ART. 201, § 2º) - CRITÉRIO DE REAJUSTE PREVISTO PELO ART. 58 DO ADCT DA CF/88 - SÚMULA N. 20 TRF-1ª REGIÃO.

(...)

4. O Supremo Tribunal Federal já se pronunciou acerca da não auto-aplicabilidade do preceito inscrito no art. 201, § 2º da CF/88, declarando que o mesmo constitui "típica norma de integração, reclamando, para efeito de sua integral aplicabilidade, a intervenção concretizadora do legislador ("interpositio legislatoris"). Existência da Lei n. 8.213/91, que dispõe sobre o reajustamento dos valores dos benefícios previdenciários (arts. 41 e 144)" (RE 148.551-5-Rel. Min. Celso de Mello - 1ª Turma, unânime, DJU 18.08.95, P. 24.913). Em razão disso, não há que se falem inconstitucionalidade dos aludidos dispositivos legais.

(...)

8. Apelo dos Autores a que se nega provimento.

(...)

10. Peças liberadas pelo Relator em 11/09/2000 para publicação do acórdão."

(TRF1, 1ª Turma, AC n.º 1994.01.25175-4, Rel. Juiz Luciano Tolentino Amaral, j. 11.09.2000, DJ 25.09.2000, p. 2).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO REVISIONAL. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ALTERAÇÃO DO CRITÉRIO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. Ao Poder Judiciário não é dado atuar como legislador positivo, alterando o índice manejável quando do reajuste dos benefícios previdenciários e que, dado o comando constitucional, é sempre fixado na legislação infraconstitucional;

3. O reconhecimento da inconstitucionalidade da lei que estabelece um índice como o destacado no item anterior, admissível em tese, só se justificaria se demonstrada sua absoluta inidoneidade para os fins de atualização do valor das prestações, e não com a mera existência de outros que, em um período determinado, culminaram em resultados maiores;

4. Apelação e remessa oficial providas."

(TRF5, 2ª Turma, AC n.º 2001.85.00.005025-5, Rel. Des. Fed. Paulo Roberto de Oliveira Lima, j. 03.12.2002, DJ 06.06.2003, p. 523).

No tocante à equivalência salarial, cômico de que os reajustes aplicados pela Autarquia vinham diminuindo consideravelmente o valor dos benefícios, o legislador constituinte de 1988 assegurou o direito à preservação do poder aquisitivo dos mesmos, determinando a sua recomposição em número de salários-mínimos que representavam na data de concessão, nos termos do art. 58 do ADCT.

A despeito da norma em questão ser auto-aplicável, seus efeitos encontram-se delimitados no tempo, vigorando a partir do sétimo mês subsequente à promulgação da Carta Política até a efetiva implantação do Plano de Custeio e Benefícios, o que ocorrera em 09 de dezembro de 1991, com a publicação do Decreto n.º 357/91, vindo a regulamentar a Lei n.º 8.213/91.

A propósito, "... enquanto esteve em vigor, aplicou-se apenas aos benefícios concedidos até a data da promulgação da Constituição, como deflui da simples leitura do texto que se refere aos 'benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição'. Desse modo, a correção com base no salário mínimo somente se aplica no caso ali previsto, até porque se trata de regra excepcional e transitória, a ser interpretada restritivamente" (Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. *Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social*. 3ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 167), sob pena de subverter a sua finalidade, que é reger as relações jurídicas já constituídas à época.

Trago a lume as seguintes ementas:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - REAJUSTES - SÚMULA 260/TFR - ART. 58, DO ADCT - EQUIVALÊNCIA SALARIAL - MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL - NÃO VINCULAÇÃO AO SALÁRIO MÍNIMO.

(...)

4 - O critério de equivalência ao salário mínimo prevista no art. 58 do ADCT incide apenas sobre os benefícios em manutenção em outubro de 1988 e restringe-se ao período compreendido entre abril de 1989 a dezembro de 1991, quando foi regulamentada a Lei 8.213/91.

(...)

6 - Embargos conhecidos e acolhidos para afastar a equivalência do benefício em número de salários mínimos, ressalvado o período disciplinado no art. 58 do ADCT.

(STJ, 3ª Seção, EREsp n.º 187.647, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 22.03.2000, DJ 15.05.2000, p. 122).

"PREVIDENCIÁRIO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. DECADÊNCIA DO DIREITO. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNIAL ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 6.423/77. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ARTIGO 58 DO ADCT. VERBA HONORÁRIA.

(...)

V - A equivalência salarial prevista no artigo 58 do ADCT deve ser aplicada aos benefícios previdenciários no período compreendido entre 05/04/89 e 09/12/91.

(...)

VII - Remessa oficial e recurso improvido."

(TRF3, 9ª Turma, AC n.º 1999.61.00.025367-1, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 06.10.2003, DJU 06.11.2003, p. 255).

Convém salientar, ainda, que a inaplicabilidade do dispositivo transitório aos benefícios concedidos posteriormente não ofende o princípio da isonomia, posto que o art. 201, § 2º (atual § 4º), das disposições permanentes da Carta Magna outorgou-lhes o direito à manutenção de seu valor real, conforme critérios estabelecidos em lei.

Desta feita, transferiu-se ao legislador ordinário - com exclusividade - a tarefa de definir os índices, a periodicidade e a forma de incidência dos reajustes previdenciários, sendo-lhe vedado, entretanto, a vinculação ao salário-mínimo, a teor do art. 7º, IV, da Lei Maior.

Na hipótese da presente ação, proposta em 06.11.2003, verifica-se que o autora, beneficiária de pensão por morte derivada de aposentadoria especial concedida em 01.08.1972, faz jus à aplicação do art. 58 do ADCT no período compreendido entre 05/04/1989 a 09/12/1991, observada a prescrição quinquenal relativa às parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação, nos termos do art. 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. Todavia, é de se manter a rejeição do pedido de aplicação de critérios de reajustes diferentes dos estabelecidos pela Lei nº 8.213/91 e alterações subseqüentes, visando à manutenção da preservação do valor real.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Quanto aos honorários advocatícios, é de se observar que ambas as partes decaíram de parte significativa do pedido, razão pela qual reconheço a ocorrência de sucumbência recíproca e estabeleço que os honorários advocatícios fiquem a cargo das partes, em relação aos seus respectivos procuradores, nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação para julgar parcialmente procedente a ação**, na forma acima fundamentada.

Baixem-se os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 11 de julho de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002018-64.2003.4.03.6112/SP
2003.61.12.002018-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : PAULO JIRO BANDO

ADVOGADO : JOSE DE CASTRO CERQUEIRA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença proferida nos autos dos embargos à execução opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação de natureza previdenciária ajuizada por PAULO JIRO BANDO.

A sentença de fls. 39/42 julgou improcedentes os embargos à execução para acolher o cálculo do exequente.

Em seu apelo a Autarquia sustenta impropriedades no cálculo acolhido pela sentença e pugna para que na base de cálculo da verba honorária sejam computadas as prestações vencidas até a data da sentença da fase conhecimento.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O título executivo judicial condena a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por idade, a partir da data da citação, e a pagar as prestações pretéritas acrescidas de juros de mora e da verba honorária de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

A motivação dos presentes embargos cinge-se à fixação da base de cálculo sobre a qual incidirá o percentual de 15% (quinze por cento) a compor o valor dos honorários sucumbenciais.

Pois bem, o v. Acórdão exarado na AC nº 1999.61.12.007725-2 (cópia anexa à presente decisão) é o instituidor do benefício e se constitui no título judicial, uma vez que a benesse fora desprovida na sentença da fase de conhecimento. O referido julgado assim determinou:

"Honorários advocatícios pela Autarquia sucumbente que fixo em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, consoante entendimento da Segunda Turma desta e. Corte."

O atual art. 475-G do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.235/05, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação, exceção feita à existência de erro material, que pode ser corrigido, de ofício, ou a pedido da parte, a qualquer momento.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

Ora, se o v. Acórdão fixou como base de cálculo o valor da condenação, logo, não é neste momento processual que se possa vir a modificar o decidido, dada a vedação imposta pelo transitado em julgado do aresto.

Desta sorte, a execução dos honorários advocatícios deverá prosseguir pelo importe de R\$ 1.099,49 (hum mil e noventa e nove reais e quarenta e nove centavos), valores atualizados para novembro/2002.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO** mantendo a verba honorária tal como calculada pelo exequente, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 29 de julho de 2011.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003794-80.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.003794-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : MARIA SADAHO OHTA
ADVOGADO : DIVA GONCALVES ZITTO M DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JORGE LUIS DE CAMARGO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Maria Sadako Ohta em face de sentença de extinção da execução, consoante o art. 794, I, do CPC, sustentando, em suma, a existência de remanescente de débito previdenciário atinente a diferenças de atualização e juros de mora, incidentes entre a data da conta levada a precatório e da inscrição no orçamento público.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No caso vertente, a sentença dá por quitado o título executivo judicial, uma vez que o pagamento do precatório deu-se dentro do prazo e com os consectários previstos na carta constitucional.

A atualização monetária do valor do precatório obedece às normas estabelecidas pela Resolução CJF 258/2002 e pelo Provimento COGE 26/2001 da Eg. Corregedoria Geral da Justiça da 3ª Região, que determinam a utilização da UFIR e, na extinção dessa, do Índice de Preços ao Consumidor Ampliado - IPCA-E, consoante pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ATUALIZAÇÃO DE DÉBITO JUDICIAL INSCRITO EM PRECATÓRIO. CONVERSÃO DO MONTANTE, JÁ LIQUIDADO, EM UFIR E, APÓS A SUA EXTINÇÃO, APLICAÇÃO DO ÍNDICE IPCA-E. AGRAVO IMPROVIDO.

A atualização dos débitos previdenciários inscritos em precatório deve obedecer ao critério previsto no artigo 18 da Lei nº 8.870/94, com a conversão de seu valor, expresso em moeda corrente, em UFIR, até a sua extinção, determinada pela Medida Provisória nº 1973-67/2000, convertida na Lei nº 10.522/2002, que expressamente a extinguiu. O critério de atualização monetária dos precatórios, a partir de então, obedecerá o disposto no artigo 23, § 6º, da Lei nº 10.266/01, qual, pela variação do Índice de Preços ao Consumidor, Série Especial - IPCA-E. Precedente da eg. Sexta Turma desta Corte Superior. 2. Agravo regimental improvido" (AgRg no REsp 760126 SP, Min. Hélio Quaglia Barbosa; AgRg no Ag 742778 SP, Min. Paulo Gallotti; REsp 834237 MG, Min. Arnaldo Esteves Lima) (g.n.).

Aliás, o art. 18 da Lei nº 8.870/94 determina a atualização do débito previdenciário pela UFIR e após sua extinção pelo IPCA-E, em conformidade com a Resolução STJ 258/02, abrangido o período entre a data do cálculo e o pagamento: *Art. 18. Nas ações que tenham por objeto o pagamento de benefícios previdenciários, os valores expressos em moeda corrente constantes da condenação serão convertidos, à data do cálculo, em quantidade de UFIR, ou outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la, manifestando-se as partes em 5 dias. (g.n.)*

Também não incidem sobre o valor principal juros de mora, desde a data da conta acolhida em liquidação até a data da inclusão do precatório em orçamento, haja vista a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

"Agravo Regimental em agravo de instrumento. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. Juros de mora entre as data da expedição e do pagamento do precatório. Não-incidência. Precedentes. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade do direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). Agravo regimental a que se nega provimento" (AI-AgR 492.779 DF, Min. Gilmar Mendes; RE-AgR 370.057 PR, Min. Carlos Britto; RE 552.212 SP, Min. Cármen Lúcia). (g.n.)

Do voto do relator consta: "... é que o lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade do direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição), também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento sob a forma de precatório".

Desta sorte, entre as datas de cálculo do débito e a expedição do precatório não correm juros de mora, porque integram esse *iter* constitucional para pagamento de precatórios. Em tais circunstâncias, extingue-se a execução, por estar satisfeito o débito.

Posto isto, com base no art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2011.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008630-96.2004.4.03.6107/SP
2004.61.07.008630-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE : SELMA FERREIRA BATISTA RUBIO e outros
: LORRANA FERREIRA RUBIO incapaz
: NAHARA FERREIRA RUBIO incapaz
ADVOGADO : EDUARDO FABIAN CANOLA e outro
REPRESENTANTE : SELMA FERREIRA BATISTA RUBIO
ADVOGADO : EDUARDO FABIAN CANOLA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL SERGIO LIMA DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelas autoras contra decisão monocrática que negou provimento à apelação, mantendo a improcedência do pedido de pensão por morte.

Sustentam as embargantes que a decisão é omissa, uma vez que deixou de apreciar a questão relativa à possibilidade haver contribuição dos períodos trabalhados pelo falecido e comprovados por prova testemunhal. Alegam, ainda, que não corre prazo prescricional para a perda da qualidade de segurado do *de cujus*, uma vez que as autoras Lorrana e Nahara são menores absolutamente incapazes.

Pede o acolhimento dos Embargos, atribuindo-lhes o efeito modificativo.

Os embargos foram opostos tempestivamente.

É o relatório.

Mesmo para fins de prequestionamento, para possibilitar a futura interposição de recurso à superior instância os embargos de declaração, estão sujeitos à presença de vício na decisão embargada. Existente contradição, omissão ou obscuridade, legitima-se a oposição dos embargos para a expressa manifestação sobre controvérsia não resolvida a contento pelo julgado, o que, no caso, não ocorreu.

A matéria alegada nos Embargos foi devidamente analisada no julgado, sendo que eventual inconformismo quanto ao decidido deve ser deduzido pela via recursal própria (que certamente não são os Embargos) para instância superior.

Toda a argumentação deduzida conduz à modificação do julgado, com fins meramente infringentes e não de sua integração.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Int.

São Paulo, 03 de agosto de 2011.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009012-89.2004.4.03.6107/SP
2004.61.07.009012-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ANA GUDAITZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : IDALINO ALMEIDA MOURA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL SERGIO L DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo provimento do recurso interposto (fls. 134/136).

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: "**O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.**" (REsp nº435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).

No presente caso, o estudo social realizado (fls. 85/92) revelou que a requerente reside com seu esposo e uma filha, de 28 anos de idade, solteira, tendo como rendimento familiar a aposentadoria recebida pelo marido, no valor de 1(um) salário mínimo. Outrossim, a filha do casal auferiu renda de 1 (um) salário mínimo, que, de acordo com entendimento firmado pela Nona Turma desta Corte Regional Federal, deve ser computado na composição da renda do núcleo familiar.

Diante dessa situação, embora o critério estabelecido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não seja o único meio hábil para a comprovação da condição econômica de miserabilidade do beneficiário, ficou demonstrado que a autora não auferiu rendimentos, mas tampouco se enquadra dentre os destinatários do benefício assistencial, uma vez que o benefício em questão deve ser reservado àqueles que não possuem meios de sobreviver por si próprios e não tenham, ainda, seus familiares meios de supri-los tal falta, isto é, nos casos extremos em que só resta ao requerente do benefício o auxílio do Estado. Assim, não se insere a parte autora no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar. Ressalte-se que o benefício assistencial em questão não é fonte de aumento de renda, mas um meio de prover a subsistência daqueles que necessitam do amparo do Estado, por não possuir renda própria ou familiares que possam supri-la.

Neste passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de prestação continuada, nos termos do artigo no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93, a improcedência do pedido é de rigor.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2011.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00016 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002118-63.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.002118-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
PARTE AUTORA : VICENTE DE JESUS
ADVOGADO : HIROMI SASAKI e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário em face do INSS.

O pedido foi julgado parcialmente procedente para condenar o INSS a proceder à revisão da renda mensal inicial, aplicando-se, na correção dos salários-de-contribuição, o índice de 39,67% relativo ao IRSM de fevereiro de 1994. Observada a prescrição quinquenal, determinou o pagamento das diferenças devidas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora e honorários advocatícios.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Sem apresentação de recursos voluntários, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se a aplicação do índice integral do IRSM relativo a fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (trinta e nove vírgula sessenta e sete por cento), na atualização dos salários-de-contribuição do benefício previdenciário.

Sobre o tema, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é remansosa, no sentido da tese acolhida pela sentença recorrida. A respeito, confirmam-se:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. 39,67%. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 168/Superior Tribunal de Justiça.

1. A egrégia 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que, na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção, é aplicável a variação do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado." (Súmula do Superior Tribunal de Justiça, Enunciado nº 168).

3. Agravo regimental improvido."

(Superior Tribunal de Justiça, Terceira Seção, agravo Regimental nos embargos de divergência no RESP 245148, Processo 200000569305-SC, DJU 19/02/2001, p. 142, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO.

Na atualização do salário-de-contribuição para fins de cálculos da renda mensal inicial do benefício, deve-se levar em consideração o IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) antes da conversão em URV, tomando-se esta pelo valor de Cr\$ 637,64 de 28 de fevereiro de 1994 (§ 5º do art. 20 da Lei 8.880/94)."

(Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma, agravo Regimental no agravo de instrumento nº 456245, Processo nº 20020066734-9-SP, DJU 19/11/2002, p. 390, Relator Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, decisão unânime)

No âmbito deste Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, reiteradas decisões pacificaram a questão e, em decorrência, foi editada a Súmula n. 19, que dispõe:

"É aplicável a variação do Índice de Reajuste do Salário Mínimo, no percentual de 39,67%, na atualização dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, a fim de apurar a renda mensal inicial do benefício previdenciário."

No caso em discussão, verifica-se ser a parte autora titular de aposentadoria por tempo de serviço, concedida a partir de 19/7/1994 (fl. 10), cujo período básico de cálculo contempla a competência de fevereiro de 1994.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios dos respectivos patronos.

Possíveis os valores pagos administrativamente deverão ser compensados na fase da liquidação.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento** à remessa oficial, para fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021751-24.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.021751-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : MARCOS VINICIUS BARBOSA DOS SANTOS incapaz

ADVOGADO : ROBERTO RIBEIRO DE ALMEIDA
REPRESENTANTE : ROSELI VIANA BARBOSA
ADVOGADO : ROBERTO RIBEIRO DE ALMEIDA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : YOSHIKAZU SAWADA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00100-4 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Marcos Vinicius Barbosa dos Santos contra sentença que, nos autos de ação ajuizada contra o INSS, indeferiu a petição inicial.

Apela a parte autora, requerendo, em síntese, a anulação da sentença, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem para que se processe regularmente o feito.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Extrai-se dos autos que o juiz de primeiro grau extinguiu o processo, **sem resolução** do mérito, por considerar que a petição inicial não reuniu os requisitos previstos no disposto no art. 282, III, do CPC, deixando a autora de relatar os fatos e fundamentos do pedido.

A sentença veio assim redigida:

"Vistos.

É o caso de indeferimento da inicial, posto que da narrativa dos fatos não se chega logicamente ao pedido deduzido; o próprio autor assevera que, ao falecer, seu pai não era segurado do INSS, não havendo lógica, portanto, em pretender ver a autarquia condenada a prestar-lhe benefício de pensão previdenciária por morte, não aproveitando ao autor o fato de não correr, contra si, a prescrição." (fls. 25).

O Código de Processo Civil dispõe:

Art. 282. A petição inicial indicará:

I - o juiz ou tribunal, a que é dirigida;

II - os nomes, prenomes, estado civil, profissão, domicílio e residência do autor e do réu;

III - o fato e os fundamentos jurídicos do pedido;

IV - o pedido, com as suas especificações;

V - o valor da causa;

VI - as provas com que o autor pretende demonstrar a verdade dos fatos alegados;

VII - o requerimento para a citação do réu.

Da leitura da petição inicial (fls. 2/12), em confronto com o texto legal, não se identifica o vício apontado na sentença. Embora a petição inicial em tela não constitua um extenso arrazoado, é forçoso reconhecer que nela estão presentes os elementos essenciais a viabilizar a compreensão da causa de pedir e do pedido, bem como a natureza e extensão do direito que se busca judicialmente.

Nessa perspectiva, o autor, devidamente qualificado, manejou a ação corretamente contra o INSS, perante o juízo competente (Juízo Cível da Comarca de Ilha Solteira-SP).

Os fatos e os fundamentos jurídicos do pedido vieram satisfatoriamente enunciados, na medida em que a parte autora apresenta, em tese, os fatos constitutivos do direito à pensão por morte. Transcreveu, inclusive, precedente em abono à sua tese.

Contém a inicial, ainda, valor da causa, pedido especificado, bem como as provas requeridas.

Diante disso, tenho que a causa está regularmente posta, em conformidade com os requisitos legais indispensáveis ao desenvolvimento da relação processual e, ao final, uma prestação judicial relativa ao mérito.

Merece, portanto, reforma a sentença devendo ser remetidos os autos ao juízo de origem de modo a se desenvolver regularmente a instrução do feito.

Observo, ademais, que não há como realizar o julgamento do feito, na forma do §3º do art. 515 do CPC, vez que a análise da causa depende de dilação instrutória, não estando o feito maduro para julgamento.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso de apelação para anular a sentença, e, por consequência, determino o retorno dos autos ao juízo de origem, para regular desenvolvimento da instrução e julgamento.
Int.

São Paulo, 08 de agosto de 2011.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030035-21.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.030035-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IRANI NOGUEIRA DE MENDONCA

ADVOGADO : LILIAN CRISTINA BONATO

No. ORIG. : 03.00.00257-7 1 Vr ORLANDIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS para obter reforma da sentença que julgou procedente o pedido de revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço do falecido marido da parte autora.

Suscita, preliminarmente, a ilegitimidade ativa *ad causam*, sob o argumento de não ser a parte autora titular de benefício de pensão por morte. No mérito, pugna pela improcedência do pedido. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Verifico, de início, que a sentença acolhedora do pedido foi proferida em 10/10/2004, submetendo-se, assim, ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força do disposto na Medida Provisória n. 1.561 de 17/1/1997, convertida na Lei n. 9.469 de 10/7/1997.

Não merece acolhida a preliminar suscitada pelo INSS.

De início, em conformidade com os documentos de fls. 96/97, incontestemente é o fato de a parte autora ser titular do benefício de pensão por morte (NB 126.998.108-8), decorrente do óbito do segurado Delvaír Soares, que, por sua vez, segundo informações obtidas em consulta no Sistema de Benefícios - DATAPREV - PESNOM, percebia o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 110.851.023-7 - DIB 7/6/1995).

Afasto, assim, a preliminar de falta de legitimidade ativa da parte autora para propor esta ação.

Passo à análise do mérito.

Discute-se a aplicação do índice integral do IRSM relativo a fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (trinta e nove vírgula sessenta e sete por cento), na atualização dos salários-de-contribuição do benefício previdenciário.

Sobre o tema, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é remansosa, no sentido da tese acolhida pela sentença recorrida. A respeito, confirmam-se:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. 39,67%. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 168/Superior Tribunal de Justiça.

1. A egrégia 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que, na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção, é aplicável a variação do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado." (Súmula do Superior Tribunal de Justiça, Enunciado nº 168).

3. Agravo regimental improvido."

(Superior Tribunal de Justiça, Terceira Seção, agravo Regimental nos embargos de divergência no RESP 245148, Processo 20000569305-SC, DJU 19/02/2001, p. 142, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO.

Na atualização do salário-de-contribuição para fins de cálculos da renda mensal inicial do benefício, deve-se levar em consideração o IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) antes da conversão em URV, tomando-se esta pelo valor de Cr\$ 637,64 de 28 de fevereiro de 1994 (§ 5º do art. 20 da Lei 8.880/94)."
(Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma, agravo Regimental no agravo de instrumento nº 456245, Processo nº 20020066734-9-SP, DJU 19.11.2002, p. 390, Relator Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, decisão unânime)

No âmbito deste Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, reiteradas decisões pacificaram a questão e, em decorrência, foi editada a Súmula n. 19, que dispõe:

"É aplicável a variação do Índice de Reajuste do Salário Mínimo, no percentual de 39,67%, na atualização dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, a fim de apurar a renda mensal inicial do benefício previdenciário."

No caso em discussão, o falecido marido da parte autora era titular de aposentadoria por tempo de contribuição, concedida a partir de 7/6/1995, cujo período básico de cálculo contempla a competência de fevereiro de 1994.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são devidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Possíveis os valores pagos administrativamente deverão ser compensados na fase da liquidação.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação do INSS e **dou parcial provimento** à remessa oficial, tida por interposta, para fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046396-16.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.046396-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : DAIANA MARTINS LEANDRO incapaz e outros
: MARIANA MARTINS LEANDRO incapaz
: LILIANE LEANDRO incapaz
ADVOGADO : GILSON BENEDITO RAIMUNDO
REPRESENTANTE : ADEJAIME LEANDRO
ADVOGADO : GILSON BENEDITO RAIMUNDO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFÓ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00124-1 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

Daiana Martins Leandro e outros ajuizaram ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de seus avós Pedro Figueira e Claricinda Luiza de Jesus Campos, que faleceram respectivamente, em 01.08.1997 e 10.04.1989.

Narra-se na inicial que os falecidos eram aposentados e mantinham o sustento dos autores. Pleitearam o recebimento da pensão previdenciária retroativa à data do óbito.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido formulado pelos autores e os condenou ao pagamento das custas e despesas processuais, em virtude da sucumbência, bem como os honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor dado à causa.

Apela a parte autora, sustentando, preliminarmente, a ocorrência de cerceamento de defesa.

No mérito, afirma, em síntese, que atendeu aos requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal opinou às fls. 85/87 pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora da sentença que julgou improcedente o pedido de pensão por morte.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Quanto à preliminar de cerceamento de defesa, acolho a manifestação ministerial:

"Com relação á alegação de cerceamento de defesa, a mesma não merece acolhimento, porquanto, (...) há nos autos informações suficientes á demonstração de que os requerentes não estavam sob a guarda dos avós, não se encaixando como dependentes do mesmo. Desse modo, não houve cerceamento de defesa da parte autora, vez que a ausência de direito á percepção do benefício em tela, pelo fato dos autores não demonstrarem ser economicamente dependentes de seus avós, tornou dispensável a realização de audiência de instrução e julgamento" (fls. 86).

Considerando que o falecimento de Claricinda Luiza de Jesus Campos ocorreu em 09.04.1989, aplica-se a **clps** - Lei 89.312/1984.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito da segurada, juntada às fls. 06.

Cabe apurar, em primeiro lugar, se a parte autora tinha a qualidade de dependente, à época do óbito.

A Consolidação das Leis da Previdência Social (**clps** - Lei 89.312/1984), na data do óbito, dispunha:

"Art. 10. Consideram-se dependentes do segurado:

I - a esposa, o marido inválido, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida;

II - a pessoa designada, que, se do sexo masculino, só pode ser menor de 18 (dezoito) anos ou maior de 60 (sessenta) anos, ou inválida;

III - o pai inválido e a mãe;

IV - o irmão de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a irmã solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida.

§ 1º A existência de dependente das classes dos itens I e II exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

§ 2º Equiparam-se a filho, nas condições do item I, mediante declaração escrita do segurado:

a) enteado;

b) menor que, por determinação judicial, se acha sob sua guarda;

c) menor que se acha sob sua tutela e não possui bens suficientes para o próprio sustento e educação."

Extraí-se da leitura do texto citado que no rol dos dependentes para fins de proteção previdenciária, não se encontram os netos, a menos que estejam sob a guarda do segurado falecido, judicialmente decretada, na data do óbito.

No caso dos autos, não foi juntado termo de guarda dos avós em relação à parte autora. Também não foi apresentado qualquer documento que pudesse indicar que os avós tinham a guarda de fato da parte autora.

Não restaram atendidos, portanto, os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, remetam-se os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 04 de agosto de 2011.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001312-68.2005.4.03.6126/SP
2005.61.26.001312-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ADAUTO ALBERTO CAMPOS IUSOFOVICI
ADVOGADO : ELNA GERALDINI e outro
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo autor contra a r. decisão monocrática de fls. 250/251, que negou provimento à apelação do INSS.

Sustenta o embargante que a r. decisão é omissa, eis que não fixou a forma de incidência da correção monetária, dos juros de mora, bem como dos honorários advocatícios.

É o relatório.

DECIDO.

Conheço dos Embargos de Declaração de fls. 253/255, eis que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento (*EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O artigo 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou *for omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Da mesma forma, a jurisprudência tem se orientado quanto ao cabimento dos embargos de declaração não só de sentença ou acórdão, mas também de decisão monocrática, quando presentes os requisitos do mencionado artigo 535 do Código de Processo Civil. Neste sentido, veja-se o seguinte trecho de ementa de acórdão: "*Cabem embargos de declaração contra decisão monocrática do Desembargador-Relator, que da mesma forma deverá apreciar tais embargos.*" (*REsp. nº 142695/MG, Relator Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, j. 15/04/2003, DJ 26/05/2003, p. 362*).

In casu, a decisão embargada não contém a omissão apontada pelo embargante, haja vista que a sentença prolatada às fls. 193/199 julgou procedente o pedido deduzido pelo autor, fixando a data de início do benefício, a forma de incidência da correção monetária, dos juros de mora e dos honorários advocatícios, não tendo a parte autora recorrido. Outrossim, a decisão monocrática, ora embargada, negou provimento ao recurso de apelação do INSS.

Assim, não há falar em omissão na decisão embargada, incidindo o princípio do *tantum devolutum quantum appellatum*.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, na forma da fundamentação.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 26 de julho de 2011.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023217-19.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.023217-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA BERNARDINA DA SILVA

ADVOGADO : JOSE CARLOS MACHADO SILVA

No. ORIG. : 04.00.00055-8 1 Vr PIRATININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo regimental interposto pela parte autora em face do acórdão que negou provimento a seu agravo legal em face da decisão de fls. 120/122.

Analisados os autos e o que consta do próprio recurso, verifica-se tratar de decisão colegiada, que não comporta a espécie recursal utilizada pela parte autora.

Ou seja, não é cabível agravo regimental contra decisão colegiada; está previsto apenas para atacar decisão monocrática de Relator.

Ademais, não é o caso de aplicação do princípio da fungibilidade recursal, pois a interposição de agravo regimental em face de acórdão não encontra guarida nas previsões processuais (Cf. STJ, AGREsp n. 636.282, Primeira Turma, Ministro Luiz Fux, DJ 4/4/2005; AGREsp n. 621.609, Quinta Turma, Ministro Gilson Dipp, DJ 7/3/2005).

Diante do exposto, com fundamento no artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte, **nego seguimento** a este agravo regimental.

Intímese e Prossiga-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004342-52.2006.4.03.6102/SP
2006.61.02.004342-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAROLINA SENE TAMBURUS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CELSO DOS ANJOS e outro

: IZAURA ALVES DOS ANJOS

ADVOGADO : PAULO HENRIQUE PASTORI e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de sentença que julgou improcedentes seus embargos à execução, reconhecendo como válidos os cálculos apresentados pelo Contador do Juízo de origem.

Inconformado, o INSS alega excesso nos cálculos acolhidos e pugna pela reforma da sentença para acolhimento dos seus cálculos.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O título executivo judicial condenou a autarquia previdenciária a conceder o benefício de pensão por morte aos pais do segurado falecido, com início em 05/12/1993 (data do óbito) e a pagar as prestações pretéritas monetariamente atualizadas, acrescidas de juros de mora e verba honorária fixada em 15% (quinze por cento) sobre o montante da condenação.

O INSS opôs os presentes embargos contra os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, sob o fundamento de excesso de execução, decorrente da diferença do valor do benefício (RMI), ou seja, o contador apurou o valor de CR\$ 36.016,35 (fls. 200 - apenso) enquanto que a autarquia apurou a RMI em CR\$ 27.834,18 (fls. 208/209 - apenso), ambos valores em 05/12/1993, decorrendo daí as diferenças apresentadas nos cálculos de liquidação.

Ora, pelo que se observa, o Contador utilizou-se dos valores fornecidos pela empregadora do *de cujus*, enquanto, por seu lado, a autarquia empregou os valores constantes do CNIS, exceto nos meses de março a maio/93, nos quais lançou valores mínimos, de origem desconhecida, o que causou um rebaixamento da média salarial formadora da RMI.

Assim, se inexistem, tanto no CNIS (fls. 247/248 - apenso) como na relação de salários-de-contribuição (fls. 62/66 - apenso), os referidos salários de março a maio/93, não deveria a autarquia computar tais valores nesses meses.

Não agiu com acerto, também, o Contador ao elaborar o cálculo da RMI de fls. 200, computando salários inexistentes nos referidos meses. Entretanto, tal erro não provocou excesso de execução, consoante cálculo de verificação ora juntado com a presente decisão, logo não houve prejuízo ao cálculo acolhido pela sentença recorrida.

Desta sorte, a execução deverá prosseguir pelo importe de R\$ 74.239,57 (setenta e quatro mil, duzentos e trinta e nove reais e cinquenta e sete centavos), valores válidos para JUNHO/2005 (fls. 200/205 - apenso).

Posto isto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, mantendo o cálculo acolhido pela sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de julho de 2011.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006371-45.2006.4.03.6112/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : NELSON MATIAZZI
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO IMPERADOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00063714520064036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sentença de improcedência do pedido proferida em 07.05.2010.

Apelou o autor, sustentando que há nos autos início de prova material corroborado por prova testemunhal, no sentido de demonstrar que é trabalhador rural. Requeru a reforma da sentença para que lhe seja concedido o benefício.

Sem as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhadora rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25,II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma do art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o autor era lavrador, tendo exercido sua atividade como diarista.

O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade à segurada especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez a trabalhadora rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Nesse sentido, é a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE IDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel.: Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais.

O segurado especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes, nos termos do art. 11, VII, § 1º, da Lei 8.213/91, com a nova redação introduzida pela Lei 11.718/2008.

E o período de atividade exigido é o estabelecido no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O autor completou 60 anos em **2005**, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista pelo período de 144 meses.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

O autor juntou os documentos de fls. 10/11.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc. 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

A documentação acostada aos autos não serve como início de prova documental, pois o CNIS de fls. 58/60 demonstra vínculo empregatício urbano **desde 10.1992, como servente de obras**, o que inviabiliza o reconhecimento da condição de trabalhador rural por todo o período alegado na inicial.

Poder-se-ia argumentar que o fato de ter exercido atividades urbanas não descaracterizaria a condição de rurícola do autor, o que é verdade. Porém, a prova oral não corrobora esse entendimento porque as testemunhas afirmam que o autor sempre foi trabalhador rural, o que é desmentido pelo CNIS, desacreditando, assim, os depoimentos.

Assim, não restou comprovada a atividade rural no período especificado na inicial.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000657-92.2006.4.03.6116/SP
2006.61.16.000657-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO STOPA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA ANTONIA ROCHA DA SILVA

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DA MOTA e outro

No. ORIG. : 00006579220064036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que deferiu pedido de aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural, concedendo a antecipação dos efeitos da tutela.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela o INSS, sustentando não terem sido preenchidos os requisitos para a concessão do benefício e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Recurso adesivo do autor, pleiteando a majoração dos honorários advocatícios para 20% do valor da condenação.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista/segurado especial.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o(a) autor deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O(a) diarista/segurado especial deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O(A) autor(a) completou 55 anos em 05.10.1992, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista/segurado(a) especial pelo período de 60 meses, ou seja, 5 anos.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

O(a) autor(a) juntou certidão de casamento, celebrado em 26.06.1954, na qual o marido se declarou lavrador, e cópias das CTPS dele, onde constam somente anotações de vínculos rurais (fls. 07/21).

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Os documentos apresentados configuram início de prova material do exercício de atividade rural, na forma do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

Os depoimentos das testemunhas confirmaram o exercício da atividade rural.

Comprovado o implemento da idade e o exercício do labor rural por período superior ao exigido em lei, não há óbice à concessão do benefício.

Restou comprovado que o(a) autor(a) trabalhou como rurícola por período superior ao exigido pelo art. 142 da Lei nº 8213/91, tendo direito à aposentadoria por idade.

Nesse sentido a jurisprudência:

"(...) 1. (...) 3. "1. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91). 2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001). 4. Os documentos em nome do pai do recorrido, que exercia atividade rural em regime familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (Resp 542.422/PR, da minha Relatoria, in DJ 9/12/2003) (...)"

(STJ RESP 505429, Proc. 20030029906-6/PR, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 17/12/2004, p. 602).

O abono anual decorre da Constituição Federal e da Lei 8.213/91, sendo devido independentemente de requerimento.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% do valor da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Isto posto, NEGO PROVIMENTO à apelação e ao recurso adesivo, mantendo a tutela concedida.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de julho de 2011.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00025 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000148-55.2006.4.03.6119/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
PARTE AUTORA : REGINALDO NUNES CARVALHO
ADVOGADO : ALDAIR DE CARVALHO BRASIL e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de remessa *ex officio* em face de sentença proferida em mandado de segurança, a qual julgou procedente o pedido para determinar à autoridade impetrada a imediata reconstituição do processo administrativo de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da parte impetrante, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, a contar do cumprimento da exigência pelo segurado, e extinguiu o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, quanto ao pedido de concessão do benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da remessa oficial (fl. 231).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Segundo se infere dos autos, o processo administrativo de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição n. 42/111.263.241-4 não foi localizado na agência da Previdência Social, o que ensejou a sua reconstituição, com cópia apresentada pelo segurado.

Não houve justificativa da autarquia previdenciária quanto ao extravio do processo administrativo em questão, sendo certo que somente depois da notificação judicial para a apresentação das informações foram tomadas as providências para a sua reconstituição e análise, como se depreende das informações de fls. 152/161.

A hipótese é de direito líquido e certo da parte impetrante em ver seu pedido de benefício apreciado no prazo assinalado em lei, não se justificando tão longa demora, nem aqui não se trata de mera cobrança de pecúnia, mas de tramitação de procedimento administrativo, com os seus iminentes consectários.

A matéria não comporta outras digressões, conforme se deduz dos precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. ANÁLISE E PROCESSAMENTO DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO LEGAL.

I - O prazo para processamento e concessão do benefício no âmbito administrativo é de 45 dias (lei nº 8.213/91, art. 41, § 5º e Decreto nº 3048/99, art. 174).

II - Remessa oficial improvida."

(TRF 3ª Região, REOMS 249925, proc. nº 2002.61.19.0052178/SP, Rel. Des. Federal Regina Costa, DJU 6/4/2005, p. 291)

"REMESSA "EXOFFICIO" EM MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. PRAZO DE 45 DIAS PARA PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. OBRIGATORIA SUA OBSERVÂNCIA.

I - A observância do prazo de 45 dias para o primeiro pagamento de renda mensal de benefício, a contar da data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária a sua concessão e direito subjetivo, amparado pelo art. 41, par. 6º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 270, do Decreto nº 611, de 21.07.92.

II - Remessa "ex officio" a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, REOMS, proc. n. 95.03.091399-3/SP, Rel. Des. Federal Marisa Santos, DJU 27/3/96, p. 19.128)

Demonstrada a omissão da autoridade impetrada em proceder à reconstituição e à análise do procedimento administrativo da parte impetrante, a r. sentença mostra-se irretorquível.

Da mesma forma, deve ser mantida a sentença quanto ao pedido de reconhecimento de tempo de contribuição e concessão do benefício de aposentadoria.

Com efeito, o requisito principal para a impetração do mandado de segurança é a existência de direito líquido e certo a ser garantido pelo Judiciário. No entanto, a questão a ser examinada demanda instrução probatória.

Assim, não há direito líquido e certo da parte impetrante, pois os fatos alegados na peça inaugural se apresentarem controversos e dependentes de produção de provas.

Nesse sentido, registram-se precedentes desta Corte:

"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. Havendo necessidade de dilação probatória para a efetiva comprovação da atividade laboral no período indicado pelo impetrante, é incabível mandado de segurança, que exige liquidez e certeza do direito.

2. Apelação da impetrante desprovida."

(TRF 3ª Região, AMS 280215, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, DJU 1/8/2007, p. 336)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. DILAÇÃO PROBATÓRIA.

I. O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos que possam reclamar a dilação probatória para a sua verificação, o que não se verifica no caso em tela.

II. Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, AMS 253036, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJU 30/7/2004, p. 546)

Diante do exposto, **nego seguimento** à remessa oficial, mantendo integralmente a sentença recorrida.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Cumpridas as formalidades legais, devolvam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00026 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004354-15.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.004354-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

PARTE AUTORA : FRANCISCA ELIAS DA SILVA

ADVOGADO : MIGUEL JOSE DA SILVA e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FELIPE MEMOLO PORTELA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SSJ> SP

DECISÃO

Trata-se de remessa *ex officio* em face de sentença proferida em mandado de segurança, a qual julgou procedente o pedido para determinar à autoridade impetrada a conclusão da análise do requerimento administrativo de revisão do benefício de pensão por morte formulado pela parte impetrante.

Não houve interposição de recurso voluntário.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito sem a sua intervenção (fls. 137/140).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Segundo se infere dos autos, houve injustificável atraso da autarquia previdenciária em analisar e concluir o requerimento administrativo de revisão do benefício de pensão por morte n. 056.729.515-0.

O protocolo do pedido administrativo data de fevereiro de 2006, mas somente depois do deferimento da liminar é que foi concluído o processo administrativo, consoante se depreende das informações de fls. 57/60.

A hipótese é de direito líquido e certo da parte impetrante em ver seu pedido de benefício apreciado no prazo assinalado em lei, não se justificando tão longa demora, sendo certo que aqui não se trata de mera cobrança de pecúnia, mas de tramitação de procedimento administrativo, com os seus iminentes consectários.

A matéria não comporta outras digressões, conforme se deduz dos precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. ANÁLISE E PROCESSAMENTO DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO LEGAL.

I- O prazo para processamento e concessão do benefício no âmbito administrativo é de 45 dias (lei nº 8.213/91, art. 41, § 5º e Decreto nº 3048/99, art. 174).

II- Remessa oficial improvida."

(TRF 3ª Região, REOMS 249925, proc. n. 2002.61.19.0052178/SP, Rel. Des. Federal Regina Costa, DJU 6/4/2005, p. 291)

"REMESSA "EXOFFICIO" EM MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. PRAZO DE 45 DIAS PARA PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. OBRIGATORIA SUA OBSERVÂNCIA.

I - A observância do prazo de 45 dias para o primeiro pagamento de renda mensal de benefício, a contar da data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária a sua concessão e direito subjetivo, amparado pelo art. 41, par. 6º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 270, do Decreto nº 611, de 21.07.92.

II - Remessa "ex officio" a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, REOMS, proc. n. 95.03.091399-3/SP, Rel. Des. Federal Marisa Santos, DJU 27/3/96, p. 19.128)

Diante do exposto, **nego seguimento** à remessa oficial, mantendo integralmente a sentença recorrida.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.
Cumpridas as formalidades legais, devolvam-se os autos à Vara de Origem.
Intimem-se.
São Paulo, 01 de agosto de 2011.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00027 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006455-25.2006.4.03.6119/SP
2006.61.19.006455-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
PARTE AUTORA : MARIA IZABEL ANDREAZZI
ADVOGADO : GABRIEL DE SOUZA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SSJ> SP

DECISÃO

Trata-se de remessa *ex officio* em face de sentença proferida em mandado de segurança, a qual julgou procedente o pedido para determinar à autoridade impetrada a análise do requerimento administrativo de concessão do benefício previdenciário formulado pela parte impetrante.

Não houve interposição de recurso voluntário.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito sem a sua intervenção (fls. 131/134).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Segundo se infere dos autos, houve injustificável atraso da autarquia previdenciária em analisar e concluir o requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição n. 42/139.548.102-1.

O protocolo do pedido administrativo data de 2005, mas somente depois da notificação judicial para apresentação das informações, em janeiro de 2007, é que foi dado andamento ao processo administrativo, como se depreende das informações de fls. 33/79.

A hipótese é de direito líquido e certo da parte impetrante em ver seu pedido de benefício apreciado no prazo assinalado em lei, não se justificando tão longa demora, sendo certo que aqui não se trata de mera cobrança de pecúnia, mas de tramitação de procedimento administrativo, com os seus iminentes consectários.

A matéria não comporta outras digressões, conforme se deduz dos precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. ANÁLISE E PROCESSAMENTO DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO LEGAL.

I- O prazo para processamento e concessão do benefício no âmbito administrativo é de 45 dias (lei nº 8.213/91, art. 41, § 5º e Decreto nº 3048/99, art. 174).

II- Remessa oficial improvida."

(TRF 3ª Região, REOMS 249925, proc. nº 2002.61.19.0052178/SP, Re.l Des. Federal Regina Costa, DJU 6/4/2005, p. 291)

"REMESSA "EXOFFICIO" EM MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. PRAZO DE 45 DIAS PARA PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. OBRIGATORIA SUA OBSERVÂNCIA.

I - A observância do prazo de 45 dias para o primeiro pagamento de renda mensal de benefício, a contar da data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária a sua concessão e direito subjetivo, amparado pelo art. 41, par. 6º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 270, do Decreto nº 611, de 21.07.92.

II - Remessa "ex officio" a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, REOMS, proc. nº 95.03.091399-3/SP, Rel. Des. Federal Marisa Santos, DJU 27/3/96, p. 19.128)

Diante do exposto, **nego seguimento** à remessa oficial, mantendo integralmente a sentença recorrida.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Cumpridas as formalidades legais, devolvam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023220-37.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.023220-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ARTHUR LOTHAMMER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MAURILIO MACHADO

ADVOGADO : RENATO MARINHO DE PAIVA

No. ORIG. : 03.00.00218-9 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Tendo em vista a concordância das partes, homologo a transação, com fundamento no art. 269, III, do CPC, declaro extintos os processos, com julgamento de mérito.

Os valores apresentados (R\$ 43.457,95 - atualizado para 02/2006; R\$ 42.663,99 em favor do exequente e R\$ 793,96 ao causídico) serão atualizados monetariamente segundo os critérios estabelecidos pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal e, em consequência, pagos de acordo com a forma de pagamento apropriada (Precatório ou RPV).

Certificado o trânsito em julgado da decisão, restituam-se, com prioridade, os autos ao Juízo de Origem, para as providências necessárias à requisição do pagamento acordado.

Int.

São Paulo, 10 de agosto de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024624-26.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.024624-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : TEREZINHA GIL DE QUEIROZ

ADVOGADO : ROGERIO MAURICIO NASCIMENTO TOLEDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LIZANDRA LEITE BARBOSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00186-2 2 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de aposentadoria por idade de trabalhadora rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sentença de improcedência proferida em 27.08.2009.

Apelou a autora, sustentando que há nos autos início de prova material corroborado por prova testemunhal, no sentido de demonstrar que é trabalhadora rural. Requereu a reforma da sentença para que lhe seja concedido o benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

A autora completou 55 anos em **1984**, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela LC nº 11/71.

Referida lei estabelecia como condição, além da idade mínima de 65 anos, a situação de chefe ou arrimo de família (LC 11/71, art. 4º, par. ún.) e a carência era a expressa no art. 5º da LC nº 16/73:

A caracterização da qualidade de trabalhador rural, para efeito da concessão das prestações pecuniárias do PRORURAL, dependerá da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Com o advento da CF de 1988, a idade mínima para as trabalhadoras rurais passou a ser de 55 anos, nos termos do art. 202, I, atual art. 201, § 7º, II, com as alterações introduzidas pela EC 20/98. Também o dispositivo legal que estabelecia como condição a situação de chefe ou arrimo de família (LC 11/71, art. 4º, par. ún.) não encontrou amparo constitucional.

Com esses fundamentos, a jurisprudência inclinou-se no sentido de reconhecer o direito à aposentadoria por idade aos rurícolas que completassem 55 anos, se mulher, ou 60 anos, se homem, afastando o requisito de chefe ou arrimo de família, desde que comprovassem atividade pelo período de três anos, conforme dispunha o art. 5º da LC n. 16/1973.

Tal entendimento, entretanto, não mais pode ser adotado em razão da decisão proferida pelo Plenário do STF nos Embargos de Divergência em RE 175.520-2/RS, Rel. Min. Moreira Alves, publicada no DJ de 06.02.98:

Embargos de divergência. Previdência Social. Aposentadoria por idade. Rurícola.

Divergência caracterizada entre o acórdão embargado e os julgados do Plenário nos Mandados de Injunção n.ºs 183 e 306.

Não-auto-aplicabilidade do artigo 202, I, da Constituição Federal.

Embargos de divergência conhecidos e providos.

Do voto do Min. Relator, reportando-se a voto anteriormente proferido no MI n.º 183/RS, extrai-se o seguinte trecho:

"1. Quando do julgamento do presente mandado de injunção, depois de ultrapassada a preliminar de legitimação para agir - reconhecida esta aos impetrantes -, indiquei adiamento porque, no debate, surgiram dúvidas sobre o desfecho do Projeto de Lei n.º 2.570, encaminhado pelo Exmo. Sr. Presidente da República ao Congresso Nacional, e relativo aos planos de benefícios e de custeio da Previdência Social.

Em verdade, esse Projeto n.º 2.570 foi votado pelo Congresso e, sob o n.º 47/90, submetido à sanção do Exmo. Sr. Presidente da República, que o vetou integralmente.

Sucedem, porém, que, em 24 de junho deste ano de 1991, foram publicadas as Leis n.ºs 8.212 e 8.213, a primeira das quais dispôs sobre a organização da Seguridade Social, instituiu Plano de Custeio e deu outras providências; e a segunda dispôs sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social. Ora, nessa Lei n.º 8.213, em seu artigo 48, estabeleceu-se, em cumprimento ao preceito do inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, que "a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta), se mulher, reduzidos esses limites para 60 e 55 anos de idade para os trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres . . .", e, no artigo 5 disciplinou-se como será calculada a renda mensal devida em virtude dessa aposentadoria.

Atualmente, portanto, se encontra regulamentada a norma do inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, razão por que, em decorrência desse fato superveniente, perdeu seu objeto o presente mandado de injunção.

2. Em face do exposto, julgo este mandado de injunção prejudicado."

(...)

"Nesse aditamento, acentuei que a Lei 8.213/91 regulamentara o preceito do inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, porquanto no artigo 48 mandara aplicar aos trabalhadores rurais, com a redução de idade estabelecida na Carta Magna, a mesma carência exigida para os segurados que completassem 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher, e, no artigo 50, disciplinara como seria calculada a renda mensal devida em virtude dessa aposentadoria. E, portanto, por já estar regulamentado o disposto no inciso I do artigo 202 da Constituição, julguei prejudicado o mandado de injunção.

Assim, não há dúvida alguma de que o Plenário desta Corte decidiu que o disposto no inciso I do artigo 202 da Carta Magna não era auto-aplicável, tanto que deu pela legitimação causam exatamente porque os impetrantes eram trabalhadores rurais, já haviam alcançado a idade mínima prevista no texto constitucional, e o direito a eles outorgado dependia, nos termos do "caput" desse artigo, de regulamentação. Se o constitucional em causa fosse auto-aplicável, não se conheceria do mandado de injunção, por falta dessa legitimidade, e não, como ocorreu, não se viria a julgá-lo prejudicado por já ter sido editada a regulamentação de que ele necessitava. Daí, a ementa desse acórdão ter traduzido exatamente o que nele se decidiu;

"Mandado de injunção. Alegação de falta de regulamentação do disposto no inciso I do art. 202 da Constituição. - Legitimação ativa dos impetrantes reconhecida porque o citado dispositivo constitucional lhes conferiu direito para cujo exercício é mister sua regulamentação. Regulamentação que se fez pela Lei n.º 8.213 de julho de 1991, posteriormente, portanto, a impetração deste mandado, mas antes da conclusão de seu julgamento. Mandado de injunção que se julga prejudicado."

Nessa mesma linha, orientou-se posteriormente, 11.11.92, o Plenário desta Corte, ao julgar prejudicado o Mandado de Injunção 306, de que foi relator o eminente Ministro Néri da Silveira, e em cuja ementa se lê:

"Mandado de injunção. Implementação de disposições constantes do art. 202, I, da Constituição, bem assim do art. 59, do ADCT de 1988. Embora ultrapassados os prazos do art. 59 do ADCT, certo é que foram promulgadas as Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 24.07.1991, as quais aprovaram, respectivamente, os Planos de Custeio e de Benefícios de previdência Social. Mandado de Injunção que se julga prejudicado.

2. Conhecendo destes embargos, dou-lhes provimento conhecer do recurso extraordinário, por entender - e nesse há inúmeros acórdãos unânimes da Primeira Turma - que o artigo 202, I, da Constituição Federal não é auto-aplicável." De feito, a orientação que vem sendo seguida pela Primeira Turma se me afigura correta, porquanto essa aposentadoria foi assegurada, pelo "caput" do artigo 202 NOS TERMOS DA LEI, a todos os trabalhadores rurais, não só baixando os limites de idade como também modificando, em virtude dessa extensão, o direito a aposentadoria dessa natureza, que, pela legislação anterior - a Lei Complementar n.º 11/71 alterada parcialmente pela Lei Complementar n.º 16/73 -, só era concedida ao chefe ou arrimo da unidade familiar, ou - de acordo com o Decreto 73.617/74, que regulamentou esse programa de assistência - ao trabalhador que não fizesse parte de nenhuma unidade familiar. E mais: por causa dessa ampla extensão teriam de ser modificadas as normas - e o foram pelas Leis 8.212 e 8.213 -, relativas às fontes de custeio, passando-se a exigir contribuição do empregado rural e período de carência para o gozo desse direito. Não houve, portanto, apenas uma redução de idade com a continuação da aplicação do sistema especial anterior que era o do Programa de Assistência ao idoso Trabalhador Rural, mas, sim, uma modificação de sistema com a inclusão dos trabalhadores rurais no sistema previdenciário geral."

De todo o exposto se vê que os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/1991.

Antes da vigência da Lei n. 8.213/91, portanto, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/1971 e art. 5º da LC n. 16/1973.

Nos termos do par. ún. do referido art. 4º, a concessão do benefício a um dos componentes da unidade família, que era chefe ou arrimo de família, era impeditivo da concessão do mesmo benefício a outro membro da unidade familiar.

In casu, a autora completou 65 anos em **1994**, quando já em vigor a Lei n. 8.213/1991. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito.

Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo considerado em 1991, quando a lei entrou em vigor.

Entretanto, com a vigência da Lei n.º 8.213/91, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural não incluem a condição de chefe ou arrimo de família.

Então, em tese, a partir da vigência da Lei n.º 8.213/91, a autora tem direito ao benefício, desde que comprove 60 meses de efetiva atividade rural.

A autora juntou os documentos de fls. 10/15.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc. 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

A documentação juntada aos autos não configura início de prova material do exercício de atividade rural, na forma do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

A prova oral não forneceu informações aptas à comprovação do exercício da atividade rural (fls. 68/69).

Assim, não restou comprovada a atividade rural no período especificado na inicial, bem como o período de carência necessário para a concessão do benefício.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Int.

São Paulo, 27 de julho de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032332-30.2007.4.03.9999/MS
2007.03.99.032332-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IGOR PEREIRA MATOS FIGUEREDO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BENIGNO MATOS DA CRUZ

ADVOGADO : RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR

No. ORIG. : 06.00.00694-7 1 Vr SETE QUEDAS/MS

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela Autarquia previdenciária contra a sentença que julgou improcedentes pedido para seu pedido de isenção de custas processuais.

Inconformada, Autarquia recorre para reverter a condenação e, assim, isentá-la das referidas custas.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº. 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ademais, ainda que seja afastada a norma estadual, por força de ação direta de inconstitucionalidade, a referida isenção deve ser observada, nos moldes da legislação federal ora referida.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **dou provimento à apelação**, para isentar o INSS do pagamento das custas processuais.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 28 de julho de 2011.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002680-16.2007.4.03.6103/SP
2007.61.03.002680-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VICENTINA MARIA DE SOUZA
ADVOGADO : FATIMA TRINDADE VERDINELLI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00026801620074036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença proferida em ação previdenciária, que julgou procedente o pedido de concessão de pensão por morte de JOSÉ RIBEIRO DA SILVA, a partir da data do requerimento administrativo, e determinou o pagamento das parcelas vencidas com correção monetária e juros de mora. Ademais, condenou a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios.

Sentença submetida ao reexame necessário

Em recurso de apelação, o Instituto Nacional do Seguro Social requer a alteração dos critérios de cálculo dos juros de mora e da correção monetária.

As contrarrazões foram apresentadas

Os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Preliminarmente, cumpre ressaltar que a sentença prolatada, em 14/12/2010, condenou a Autarquia Previdenciária a pagar valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001.

Com relação aos consectários, a correção monetária deverá ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e n. 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos juros de mora, estes são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º) até 30/06/2009. Com o advento da Lei n. 11.960/2009, que alterou o artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, os juros moratórios incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança, consoante dispõe o item 4.3.2 da Resolução n. 134/2010 do CJF, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.

A propósito, destaco os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. AGRAVO LEGAL PROVIDO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

(...)

3. Corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, até o efetivo pagamento, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

(...)

7. Agravo legal provido. Recurso de apelação improvido.- Agravo legal improvido."

(TRF/ 3ª Região, AC n. 1210874, Processo 200703990309520, Rel. Leide Polo, 7ª Turma, DJF3 CJ1 de 14/6/2011, p. 566)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR IDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

A correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

(...)

III. Agravo a que se nega provimento."

(TRF/ 3ª Região, AC n. 1493345, Processo 201003990080850, Rel. Walter do Amaral, 10ª Turma, DJF3 CJI de 22/6/2011, p. 3.659)

Diante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à remessa oficial e **dou parcial provimento** à apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social, para fixar os critérios de cálculo dos juros de mora e da correção monetária na forma acima indicada, mantendo, no mais, a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002355-17.2007.4.03.6111/SP

2007.61.11.002355-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LAIS FRAGA KAUSS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OLIMPIA ROSA DE JESUS XAVIER

ADVOGADO : JOSUE COVO e outro

DECISÃO

Olímpia Rosa de Jesus Xavier ajuizou ação contra o INSS, objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural sem anotação na CTPS de 1963 a 1989. Pleiteou a concessão da aposentadoria por idade rural.

O INSS contestou (fls. 83/92).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido. Deixou de condenar a autarquia na verba honorária fixada, nos termos dos arts. 11 e 12 da Lei 1060/50 com respaldo na jurisprudência do STF.

Sentença proferida em 03.10.2007.

Apelou o INSS, pleiteando a condenação da autora nas despesas judiciais e honorários advocatícios, nos termos do § 4º do art. 20 do CPC, condicionada na forma do art. 12 da Lei 1060/50.

A autora não interpôs recurso.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

A apelação interposta pela autarquia não merece ser conhecida, pois o juízo "a quo" especificou:

"... Deixo de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência, beneficiária que é da gratuidade processual, pois o STF já decidiu que a aplicação do disposto nos artigos 11 e 12 da lei nº 1060/50 torna a sentença título judicial condicional (STF RE 313.348/RS Min. Sepúlveda Pertence)" (grifei).

Dispõe o art. 514, II, do CPC:

"Art. 514. A apelação, interposta por petição dirigida ao juiz, conterá:

(...)

II - os fundamentos de fato e de direito"

O INSS deixou de cumprir o ônus de interposição de recurso acompanhado das pertinentes razões da insurgência, o que enseja o não reconhecimento da apelação.

Isto posto, NÃO CONHEÇO da apelação.

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007211-94.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.007211-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : EVA CARNEIRO FERREIRA

ADVOGADO : ALCINDO LUIZ PESSE e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00072119420074036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa (06/2007), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. No mais, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

À inicial juntou documentos (fls. 13/51).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento de honorários advocatícios, observado o deferimento da justiça gratuita.

Sentença proferida em 10.02.2011.

O(A) autor(a) apelou, sustentando estar comprovada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls. 95/107, conclui que o(a) autor(a) "(...) apresentou anteriormente quadro de síndrome do túnel do carpo bilateral, foi realizado tratamento cirúrgico e o resultado foi satisfatório, pois no momento não se observa comprometimento que a torne incapacitada".

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

- O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez.

- Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação.

- Recurso conhecido e provido.

(STJ, 5ª Turma, RESP 231093, DJ 21.02.2000, p. 00165, Rel. Min. Jorge Scartezini)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p.: 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz é insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido.

(STJ, 5ª Turma, RESP 199900708121, DJ 15.05.2000, P.:00183, Rel. Min. Jorge Scartezini)

Isto posto, nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001349-27.2007.4.03.6126/SP

2007.61.26.001349-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DEOLINDA GOMES DE ARAUJO (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : HELOISA HELENA DE ANDRADE BECK BOTTION e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução, reconhecendo como válidos os cálculos apresentados pelo exequente.

Inconformado, o INSS alega inexigibilidade do título executivo judicial o qual foi rescindido pela AR 2007.03.00.0091230-3 da e. Terceira Seção desta e. Corte.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Consoante o v. Acórdão, AR 2007.03.00.0091230-3, cópia juntada às fls. 143/151, julgado nesta e. Corte em 13 de novembro de 2008, o título no qual se funda a presente execução foi definitivamente desconstituído.

Desta sorte os presentes embargos à execução perderam inteiramente seu objeto.

Ante o exposto, prejudicada a apelação da autarquia nos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal e do art. 557 do Código de Processo Civil, pelo que julgo extinta a execução, dada a rescisão do título executivo judicial.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 27 de julho de 2011.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001405-83.2007.4.03.6183/SP
2007.61.83.001405-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : MARINALVA NASCIMENTO LOPES
ADVOGADO : VANILDA GOMES NAKASHIMA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00014058320074036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por MARINALVA NASCIMENTO LOPES, espécie 42, DIB 16/12/2002 contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a) a inclusão da gratificação natalina nos salários de contribuição usados no cálculo da aposentadoria por tempo de contribuição e o recálculo da RMI do benefício;

b) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC, e condenou a autarquia a recalculer o valor do benefício.

Apela o autor (fls. 72/74) e requer a reforma da decisão quanto ao cálculo dos juros de mora, da correção monetária e dos honorários advocatícios.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DA INCLUSÃO DO ABONO ANUAL NO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO DO BENEFÍCIO.

Os benefícios previdenciários devem ser calculados em conformidade com a legislação vigente ao tempo em que o segurado preencheu os requisitos de sua concessão. Entretanto, se o segurado, além de não requerer benefício, continuou a pagar contribuições seguirá tendo direito adquirido ao benefício, mas não à forma de cálculo da RMI, que deve observar a legislação vigente na data do requerimento do benefício.

Nesse sentido, decisão desta Corte de relatoria do Desembargador Federal Aricê Amaral, na A.C. 94.03.025949-3/SP, DJU de 05.02.97:

"É que se aplica ao benefício previdenciário a legislação vigente no momento de sua concessão e, ademais, só se adquire direito em face da Previdência quanto todos os requisitos legalmente exigidos tenham sido implementados."

Também a 5ª Turma desta Corte ao apreciar a A.C. 98.03.099632-0, Relatora a Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 29.03.99, v.u., decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - COEFICIENTE DE CÁLCULO - DIREITO ADQUIRIDO - INEXISTÊNCIA - CONJUGAÇÃO DE LEIS - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO DOS AUTORES IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

(...)

3. *Em Direito Previdenciário, para efeito de cálculo do benefício, aplica-se a lei vigente à época do respectivo requerimento, não havendo direito adquirido a um cálculo ou a um coeficiente de cálculo.*

(...)"

A própria Constituição Federal determinou que lei ordinária traçaria as diretrizes da Previdência Social, e esta foi concretizada com o advento das Leis 8.212/91 e 8.213/91, regulamentadas pelo Dec. 357/91.

Portanto, o cálculo do valor do benefício de prestação continuada, excluído o salário-família e o salário-maternidade, deve ser feito com base no salário de benefício, por força do que estabelece o art. 28 da Lei 8.213/91.

Note-se que o art. 29 do referido diploma legal define o salário de benefício:

"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48(quarenta e oito) meses.

§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24(um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário-mínimo."

O benefício do segurado foi concedido em 16/12/2002, portanto, após a vigência da Lei 8.870, de 15-4-1994, razão pela qual não há que ser incluído o 13º salário no cálculo do valor do salário de benefício.

Isto posto, DOU PROVIMENTO à REMESSA OFICIAL para reformar a sentença e julgo prejudicada a apelação.

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00036 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003700-93.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.003700-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

PARTE AUTORA : IGNES MONTEIRO PEREIRA

ADVOGADO : ISABELA PAROLINI

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de remessa *ex officio* em face de sentença proferida em mandado de segurança, a qual julgou parcialmente procedente o pedido para determinar à autoridade impetrada, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, a análise e finalização do recurso administrativo da parte impetrante, desde que não houvesse nenhuma providência a ser cumprida. Não houve interposição de recurso voluntário.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovisionamento da remessa oficial (fls. 114/114vº).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Pelo que consta dos autos, houve injustificável atraso da autarquia previdenciária em analisar e concluir o recurso administrativo n. 36215.000574/2004-41, relativo ao benefício de aposentadoria por idade n. 41/131.515.724-9.

O protocolo do pedido do recurso data de 2004, mas somente depois do deferimento da liminar, em agosto de 2007, é que foi dado andamento ao processo administrativo, consoante se infere das informações de fl. 53.

A hipótese é de direito líquido e certo da parte impetrante em ver seu pedido de benefício apreciado no prazo assinalado em lei, não se justificando tão longa demora, sendo certo que aqui não se trata de mera cobrança de pecúnia, mas de tramitação de procedimento administrativo, com os seus iminentes consectários.

A matéria não comporta outras digressões, conforme se deduz dos precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. ANÁLISE E PROCESSAMENTO DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO LEGAL.

I- O prazo para processamento e concessão do benefício no âmbito administrativo é de 45 dias (lei n° 8.213/91, art. 41, § 5° e Decreto n° 3048/99, art. 174).

II- Remessa oficial improvida."

(TRF 3ª Região, REOMS 249925, proc. n° 2002.61.19.0052178/SP, Rel. Des. Federal Regina Costa, DJU 6/4/2005, p. 291)

"REMESSA "EXOFFICIO" EM MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. PRAZO DE 45 DIAS PARA PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. OBRIGATORIA SUA OBSERVÂNCIA.

I - A observância do prazo de 45 dias para o primeiro pagamento de renda mensal de benefício, a contar da data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária a sua concessão e direito subjetivo, amparado pelo art. 41, par. 6°, da Lei n° 8.213/91 e artigo 270, do Decreto n° 611, de 21.07.92.

II - Remessa "ex officio" a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, REOMS, proc. n° 95.03.091399-3/SP, Rel. Des. Federal Marisa Santos, DJU 27/3/96, p. 19.128)

Diante do exposto, **nego seguimento** à remessa oficial, mantendo integralmente a sentença recorrida.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Cumpridas as formalidades legais, devolvam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00037 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003870-65.2007.4.03.6183/SP
2007.61.83.003870-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
PARTE AUTORA : BENICIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MICHELE PETROSINO JUNIOR e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANDYRA MARIA GONCALVES REIS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário em face do INSS.

O pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a proceder à revisão pleiteada. Com observância da prescrição quinquenal, determinou o pagamento das diferenças devidas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora e honorários advocatícios.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Sem apresentação de recursos voluntários, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, neste recurso, a aplicação do índice integral do IRSM relativo a fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (trinta e nove vírgula sessenta e sete por cento), na atualização dos salários de contribuição do benefício previdenciário. Sobre o tema, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é remansosa, no sentido da tese acolhida pela sentença recorrida. A respeito, confirmam-se:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. 39,67%. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 168/Superior Tribunal de Justiça.

1. A egrégia 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que, na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção, é aplicável a variação do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado." (Súmula do Superior Tribunal de Justiça, Enunciado nº 168).

3. Agravo regimental improvido."

(Superior Tribunal de Justiça, Terceira Seção, agravo Regimental nos embargos de divergência no RESP 245148, Processo 200000569305-SC, DJU 19/02/2001, p. 142, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO.

Na atualização do salário-de-contribuição para fins de cálculos da renda mensal inicial do benefício, deve-se levar em consideração o IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) antes da conversão em URV, tomando-se esta pelo valor de Cr\$ 637,64 de 28 de fevereiro de 1994 (§ 5º do art. 20 da Lei 8.880/94)."

(Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma, agravo Regimental no agravo de instrumento nº 456245, Processo nº 20020066734-9-SP, DJU 19.11.2002, p. 390, Relator Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, decisão unânime)

No âmbito deste Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, reiteradas decisões pacificaram a questão e, em decorrência, foi editada a Súmula n. 19, que dispõe:

"É aplicável a variação do Índice de Reajuste do Salário Mínimo, no percentual de 39,67%, na atualização dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, a fim de apurar a renda mensal inicial do benefício previdenciário."

No caso em discussão, verifica-se ser a parte autora titular de aposentadoria por tempo de contribuição, concedida a partir de 12/7/1996 (fl. 10/11), cujo período básico de cálculo contempla a competência de fevereiro de 1994.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são devidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Possíveis os valores pagos administrativamente deverão ser compensados na fase da liquidação.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento** à remessa oficial, para fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019612-94.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.019612-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : RENATO DE QUEVEDO

ADVOGADO : ABIMAELE LEITE DE PAULA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00053-4 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, sobreveio sentença de extinção do processo sem resolução do mérito, por não ter o autor exercido seu direito na via administrativa antes de socorrer-se da tutela jurisdicional.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo que a sentença seja anulada e os autos remetidos à primeira instância para o regular prosseguimento.

É o relatório.

DECIDO

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, considerados reiterados precedentes dos Tribunais Superiores, proferidos em casos análogos, e com o objetivo de dar celeridade aos trabalhos jurisdicionais, dando-se execução ao contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal.

Entendo que o prévio requerimento na via administrativa não se afigura requisito essencial à propositura da ação em matéria previdenciária, diante do princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal de 1988. Tal orientação já tinha sido pacificada no extinto TFR (Súmula 213): "*O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária*".

Anoto, ainda, que o Direito Brasileiro tradicionalmente adota o critério da unidade de jurisdição, sendo que o denominado "contencioso administrativo" é opção do interessado, podendo dele se valer ou diretamente propor ação perante o Poder Judiciário para a defesa de seus direitos. Só episodicamente exige-se o pleito administrativo como requisito prévio para acesso ao Poder Judiciário.

O Supremo Tribunal Federal, consolidou sua jurisprudência no sentido de que não há previsão na Constituição Federal de *prévia interposição de requerimento administrativo* como condição para o acesso ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Aduz, que a própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, em dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre disciplina ou competição desportiva, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos da Carta Maior, bem como que "*Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido*", in litteram voto do Ministro Marco Aurélio, no AI 525766, à exceção dos artigos 114, § 2º, e 217, § 1º.

O Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, em precedente paradigma (*RE 549238 AgR, julgado em 05/05/2009, pela 1ª Turma, por unanimidade, Ementário 2363-8*), negou provimento ao agravo regimental no recurso extraordinário, cuja ementa do julgado transcrevo:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.

II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a, "atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado" (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso). III - Agravo regimental improvido." (RE 549238 AgR, Relator Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, DJe-104 DIVULG 04-06-2009 PUBLIC 05-06-2009 EMENT VOL-02363-08 PP-01718, por unanimidade).

Transcrevo, ainda, trecho do voto de relatoria do Ministro EROS GRAU no RE 548.676-agR, j. 3/06/2008, DJe 20/06/2008, Ementário 2324-6, no julgamento da matéria em análise:

"Neguei provimento ao recurso extraordinário nos seguintes termos:

Decisão: Discute-se no presente recurso extraordinário a constitucionalidade da exigência de prévia interposição de requerimento administrativo como condição para o ajuizamento de ação ordinária contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para pleitear a concessão de benefício previdenciário.

2. A Turma Recursal do Juizado Especial Federal de Osasco/SP afirmou que 'a parte autora, antes de vir a Juízo, não realizou o pedido de concessão do benefício na esfera administrativa. Digo isto, na medida em que há necessidade da demandante, antes de procurar o Juizado Especial Federal, obter na esfera administrativa a negativa para o seu pleito ou mesmo ausência de resposta da Autarquia Previdenciária, ausência esta, que entendo caracterizada após o prazo de 60 (sessenta) dias da data do protocolo' [fls. 111/112].

3. A recorrente alega violação do disposto no artigo 5º, XXXIV, XXXV e LV, da Constituição do Brasil.

4. Este Tribunal decidiu que '[n]ão há previsão, na Lei fundamental, de esgotamento da fase administrativa como condição para o acesso, ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido. A própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, no tocante ao dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre competência ou disciplina, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos do Diploma Maior' [AI 525766, Relator Ministro Marco Aurélio, DJ de 1º.3.2007].

Dou provimento ao recurso com fundamento no disposto no artigo 557, § 1º -A, do CPC, para determinar que o Juizado Especial Federal de Osasco/SP aprecie o direito da recorrente à percepção da pensão por morte."

No mesmo sentido: (RE 548.767/SP, do mesmo relator e RE 143.580/SP, de relatoria do Ministro Nelson Jobim).

O Superior Tribunal de Justiça, também consolidou sua jurisprudência no sentido de que se faz desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário.

Cito, apenas para exemplificar, os seguintes precedentes:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PROPOSITURA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. EXIGÊNCIA. DESNECESSIDADE. De acordo com o entendimento pacificado no âmbito deste e. STJ, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie, judicialmente, a revisão de seu benefício previdenciário. Precedentes. Agravo regimental desprovido." (AGRESP 1179627, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 18/05/2010, DJE 07/06/2010, por unanimidade);

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. POSTULAÇÃO PERANTE O PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. 1. A propositura de ação objetivando a percepção de benefício previdenciário independe de prévio requerimento administrativo do segurado perante a Autarquia. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido." (AGRESP 1172176, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j.06/04/2010, DJE 26/04/2010, por unanimidade);

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO COMO REQUISITO PARA O AJUIZAMENTO DE AÇÃO EM QUE SE PLEITEIA BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. 1. A teor da jurisprudência desta Corte de Justiça, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente o benefício pretendido. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGRESP 1129201, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 02/02/2010 DJE DATA:01/03/2010, por unanimidade);

"PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. I -Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes. II - Agravo interno desprovido." (AGRESP 871060, Relator Ministro GILSON DIPP, por unanimidade, j. 12/12/2006, DJ 05/02/2007, p. 00371);

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. 1. "É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário." (REsp 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1º/8/2000). 2. Recurso improvido." (RESP 543117, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, por unanimidade, j. 26/05/2004, DJ 02/08/2004, p.00593).

Esta Corte Regional Federal, no mesmo sentido, já decidiu que é desnecessária a prévia postulação administrativa ou o exaurimento dessa via para obtenção de benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional, notadamente quando a pretensão é daquelas que rotineiramente a autarquia previdenciária tem se pronunciado pelo indeferimento. Tal entendimento, em face das reiteradas decisões, cristalizou-se na Súmula 09, com o seguinte teor:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

Conforme se vê, a parte autora tem interesse processual, pois, além de utilizar-se da ação adequada, é evidente a utilidade do pedido, principalmente porque o acesso ao Judiciário não está condicionado ao prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa, consoante dispõe o inciso XXXV do artigo 5º da Carta Magna, a pacífica jurisprudência do STF, do STJ e precedentes desta Corte Regional.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para o regular prosseguimento do feito, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 26 de julho de 2011.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058160-91.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.058160-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : MONICA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : CLAUDIO MIGUEL CARAM

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00177-2 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou, sucessivamente, auxílio-doença, a partir da propositura da ação, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

À inicial juntou o(a) autor(a) documentos (fls. 09/21).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a), deixando de condenar a autora ao pagamento das verbas decorrentes da sucumbência em razão de litigar sob o pálio da Justiça Gratuita.

Sentença proferida em 03/09/2008.

O(A) autor(a) apelou, sustentando estar comprovada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo referente à perícia realizada em 18/08/08, acostado a fls. 55/58, aduz que o(a) autor(a) é portador(a) de "hipertensão arterial leve e controlada", "rim esquerdo atrofico, sem comprometimento da função renal".

O perito concluiu que o(a) autor(a) não está incapacitado(a) para o exercício da atividade laboral habitual.

Os dados do CNIS, ora juntados, comprovam que, após o ajuizamento da ação, o(a) autor(a) retornou ao mercado formal de trabalho a partir de 18/10/2010.

Não vislumbro, igualmente, nos documentos médicos apresentados pela autora, atualmente com 40 anos, informações aptas a inverter ou infirmar as conclusões do laudo pericial.

Não comprovada, à época da perícia, a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p.: 00155, Rel Min. Hamilton Carvalhido)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz é insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido.

(STJ, 5ª Turma, RESP 199900708121, DJ 15.05.2000, P.:00183, Rel Min.Jorge Scartezini)

Posto isso, nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 22 de julho de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00040 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005121-15.2008.4.03.6109/SP
2008.61.09.005121-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

PARTE AUTORA : ANTONIO CERQUIARI

ADVOGADO : ROBERTO BENETTI FILHO e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP

DECISÃO

Trata-se de remessa *ex officio* em face de sentença proferida em mandado de segurança, a qual julgou parcialmente procedente o pedido para determinar à autoridade impetrada a análise e conclusão do requerimento administrativo de revisão do benefício previdenciário formulado pela parte impetrante.

Não houve interposição de recurso voluntário.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da remessa oficial (fl. 75).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Segundo se infere dos autos, houve injustificável atraso da autarquia previdenciária em analisar e concluir o requerimento administrativo de revisão do benefício de aposentadoria n. 42/133.531.162-6.

O protocolo do pedido administrativo data de 2006, mas somente depois do deferimento da liminar é que foi concluído o processo administrativo, como se depreende das informações de fl. 47.

A hipótese é de direito líquido e certo da parte impetrante em ver seu pedido de benefício apreciado no prazo assinalado em lei, não se justificando tão longa demora, sendo certo que aqui não se trata de mera cobrança de pecúnia, mas de tramitação de procedimento administrativo, com os seus iminentes consectários.

A matéria não comporta outras digressões, conforme se deduz dos precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. ANÁLISE E PROCESSAMENTO DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO LEGAL.

I- O prazo para processamento e concessão do benefício no âmbito administrativo é de 45 dias (lei nº 8.213/91, art. 41, § 5º e Decreto nº 3048/99, art. 174).

II- Remessa oficial improvida."

(TRF 3ª Região, REOMS 249925, proc. nº 2002.61.19.0052178/SP, Rel. Des. Federal Regina Costa, DJU 6/4/2005, p. 291)

"REMESSA "EXOFFICIO" EM MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. PRAZO DE 45 DIAS PARA PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. OBRIGATÓRIA SUA OBSERVÂNCIA.

I - A observância do prazo de 45 dias para o primeiro pagamento de renda mensal de benefício, a contar da data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária a sua concessão e direito subjetivo, amparado pelo art. 41, par. 6º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 270, do Decreto nº 611, de 21.07.92.

II - Remessa "ex officio" a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, REOMS, proc. n. 95.03.091399-3/SP, Rel. Des. Federal Marisa Santos, DJU 27/3/96, p. 19.128)

Diante do exposto, **nego seguimento** à remessa oficial, mantendo integralmente a sentença recorrida.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Cumpridas as formalidades legais, devolvam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00041 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008832-28.2008.4.03.6109/SP
2008.61.09.008832-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
PARTE AUTORA : JOSE CARLOS MARTINS
ADVOGADO : PAULO FERNANDO BIANCHI e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00088322820084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa *ex officio* em face de sentença proferida em mandado de segurança, a qual julgou procedente o pedido para determinar à autoridade impetrada, no prazo de 10 (dez) dias, o encaminhamento do recurso administrativo da parte impetrante à Junta de Recursos da Previdência Social - JRPS, para julgamento.

Não houve interposição de recurso voluntário.

O Ministério Público Federal opinou pela perda de objeto, senão pelo desprovimento da remessa oficial (fls. 54/55vº). É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Pelo que consta dos autos, houve injustificável atraso da autarquia previdenciária em encaminhar o recurso administrativo n. 35408.000460/2008-03, relativo ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB n. 42/144.693.251-3, à Junta de Recursos da Previdência Social.

O protocolo do recurso data de março de 2008, mas somente depois do deferimento da liminar, em março de 2009, é que o recurso foi encaminhado para julgamento à 26ª Junta de Recursos de Maceió - Alagoas, consoante se infere das informações de fls. 41/42.

A hipótese é de direito líquido e certo da parte impetrante em ver encaminhado o seu recurso ao órgão competente para julgamento dentro de um prazo razoável e aceitável, não se justificando tão longa demora, pois é dever da administração pública pautar seus atos dentro dos princípios constitucionais, insculpidos no artigo 37 da Carta Magna, notadamente pelo princípio da eficiência, que se concretiza também pelo cumprimento dos prazos legalmente determinados.

A matéria não comporta outras digressões, conforme se deduz dos precedentes desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRAZO PARA O PROCESSAMENTO DE RECURSO ADMINISTRATIVO PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. ARTIGO 56, § 1º DA LEI 9.784/99. DEMORA INJUSTIFICADA. MULTA COMINATÓRIA. CABIMENTO. RECURSO IMPROVIDO.

I - O Artigo 56, § 1º da Lei 9.784/99, que regulou o processo administrativo no âmbito da administração federal, é peremptório ao estabelecer como sendo de 5(cinco) dias o prazo para a autoridade administrativa que proferiu a decisão recorrida, se não a reconsiderar, encaminhará o recurso à autoridade superior."

II - Correta a liminar deferida no mandado de segurança que teve por objeto compelir a autoridade administrativa a exercer seu juízo de admissibilidade do recurso interposto pelo agravado contra decisão por ela proferida em 23 de setembro de 2000 e que indeferiu benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, bem como proceder à sua faculdade legal de exercer o juízo de retratação sobre seu julgado, ou, caso assim não entendesse, que processasse o recurso, encaminhando-o, em seguida, à instância administrativa recursal competente, em observância do devido processo legal.

III - (...)

IV - Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado."

(TRF/3ª Região, AG 219006, Proc. n. 200403000555931, 9ª Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 13/5/2005, p. 918)

"PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. RECURSO ADMINISTRATIVO SEM APRECIÇÃO. LAPSO TEMPORAL.

I - O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos, ou seja, que não demandam dilação probatória.

II - A autoridade impetrada alegou a inexistência de prazo legalmente estabelecido para conclusão de recurso administrativo.

III - A Administração Pública deve pautar-se pelos princípios elencados no artigo 37, caput, da Constituição da República, dentre eles o da eficiência.

IV - Remessa oficial improvida."

(TRF/3ª Região, REOMS 301810, Proc. n. 200761100042619, 10ª Turma, Rel. Sérgio Nascimento, DJF3 8/10/2008)

Diante do exposto, **nego seguimento** à remessa oficial, mantendo integralmente a sentença recorrida.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Cumpridas as formalidades legais, devolvam-se os autos à Vara de Origem.
Intimem-se.
São Paulo, 01 de agosto de 2011.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00042 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009008-07.2008.4.03.6109/SP
2008.61.09.009008-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
PARTE AUTORA : PAULO ROBERTO TELLE
ADVOGADO : PAULO FERNANDO BIANCHI e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP

DECISÃO

Trata-se de remessa *ex officio* em face de sentença proferida em mandado de segurança, a qual julgou procedente o pedido para determinar à autoridade impetrada, no prazo de 10 (dez) dias, o encaminhamento do recurso administrativo da parte impetrante à Junta de Recursos da Previdência Social - JRPS, para julgamento.

Não houve interposição de recurso voluntário.

O Ministério Público Federal opinou pela perda de objeto ou, pelo desprovimento da remessa oficial (fls. 56/56vº).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Pelo que consta dos autos, houve injustificável atraso da autarquia previdenciária em encaminhar o recurso administrativo n. 35408.000932/2007-39, relativo ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB n. 42/139.140.722-6, à Junta de Recursos da Previdência Social.

O protocolo do recurso data de abril de 2007, mas somente depois do deferimento da liminar, em março de 2009, é que o recurso foi reanalisado e encaminhado para julgamento à 26ª Junta de Recursos de Maceió - Alagoas, consoante se infere das informações de fls. 43/44.

A hipótese é de direito líquido e certo da parte impetrante em ver encaminhado o seu recurso ao órgão competente para julgamento dentro de um prazo razoável e aceitável, não se justificando tão longa demora, pois é dever da administração pública pautar seus atos dentro dos princípios constitucionais, insculpidos no artigo 37 da Carta Magna, notadamente pelo princípio da eficiência, que se concretiza também pelo cumprimento dos prazos legalmente determinados.

A matéria não comporta outras digressões, conforme se deduz dos precedentes desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRAZO PARA o PROCESSAMENTO DE RECURSO ADMINISTRATIVO PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. ARTIGO 56, § 1º DA LEI 9.784/99. DEMORA INJUSTIFICADA. MULTA COMINATÓRIA. CABIMENTO. RECURSO IMPROVIDO.

I - O Artigo 56, § 1º da Lei 9.784/99, que regulou o processo administrativo no âmbito da administração federal, é peremptório ao estabelecer como sendo de 5(cinco) dias o prazo para a autoridade administrativa que proferiu a decisão recorrida, se não a reconsiderar, encaminhará o recurso à autoridade superior."

II - Correta a liminar deferida no mandado de segurança que teve por objeto compelir a autoridade administrativa a exercer seu juízo de admissibilidade do recurso interposto pelo agravado contra decisão por ela proferida em 23 de setembro de 2000 e que indeferiu benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, bem como proceder à sua faculdade legal de exercer o juízo de retratação sobre seu julgado, ou, caso assim não entendesse, que processasse o recurso, encaminhando-o, em seguida, à instância administrativa recursal competente, em observância do devido processo legal.

III - (...)

IV - Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado."

(TRF/3ª Região, AG 219006, Proc. n. 200403000555931, 9ª Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 13/5/2005, p. 918)

"PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. RECURSO ADMINISTRATIVO SEM APRECIÇÃO. LAPSO TEMPORAL.

I - O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos, ou seja, que não demandam dilação probatória.

II - A autoridade impetrada alegou a inexistência de prazo legalmente estabelecido para conclusão de recurso administrativo.

III - A Administração Pública deve pautar-se pelos princípios elencados no artigo 37, caput, da Constituição da República, dentre eles o da eficiência.

IV - Remessa oficial improvida."

(TRF/3ª Região, REOMS 301810, Proc. n. 200761100042619, 10ª Turma, Rel. Sérgio Nascimento, DJF3 8/10/2008)

Diante do exposto, **nego seguimento** à remessa oficial, mantendo integralmente a sentença recorrida.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Cumpridas as formalidades legais, devolvam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005106-40.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.005106-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : ANA BELLO

ADVOGADO : SILVIA FONTANA FRANCO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de pedido de aposentadoria por idade de trabalhadora rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sentença de improcedência do pedido proferida em 31.03.2009, tendo sido a autora e a advogada condenadas por litigância de má-fé, nos termos do art. 18, § 2º, do CPC.

Apelou a autora, sustentando que há nos autos início de prova material corroborado por prova testemunhal, no sentido de demonstrar que é trabalhadora rural. Requereu a reforma da sentença para que lhe seja concedido o benefício, e a exclusão da condenação em litigância de má-fé.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhadora rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25,II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma do art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o autor era lavrador, tendo exercido sua atividade como diarista.

O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade à segurada especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez a trabalhadora rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Nesse sentido, é a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel.: Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

A diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais.

A segurada especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes, nos termos do art. 11, VII, § 1º, da Lei 8.213/91, com a nova redação introduzida pela Lei 11.718/2008.

E o período de atividade exigido é o estabelecido no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em **2006**, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista pelo período de 150 meses.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

A autora juntou os documentos de fls. 11/14.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc. 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

A documentação juntada aos autos não configura início de prova material do exercício de atividade rural, na forma do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

Os documentos do CNIS de fls. 27/29 comprovam a existência de inúmeros vínculos empregatícios como urbano em nome do marido, desde 1975. Ademais, diferentemente do que explicitado na peça inicial, a autora possui anotação de vínculo empregatício como urbana entre 10.03.1994 e 19.10.1999. Tais fatos inviabilizam o reconhecimento da condição de trabalhadora rural por todo o período alegado na inicial.

A prova oral não fornece informações aptas à comprovação do exercício da atividade rural durante o período alegado na inicial (fls. 58/59).

Assim, não restou comprovada a atividade rural no período especificado na inicial.

Afasto a condenação em litigância de má-fé. Apesar de ter proposto ação que, na prática, só serviu para atravancar ainda mais o Poder Judiciário, a autora é pessoa humilde, o que retira a malícia necessária para caracterizar má-fé.

Não há falar em litigância de má-fé da advogada. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. COMPENSAÇÃO COM HONORÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE.

1. A pena por litigância de má-fé deve ser aplicada à parte, e não ao seu advogado, nos termos dos arts. 14 e 16 do CPC.

2. O advogado não pode ser penalizado nos autos em que supostamente atua como litigante de má-fé, ainda que incorra em falta profissional. Eventual conduta desleal do advogado deve ser apurada em processo autônomo, nos termos do art. 32 do Estatuto da Advocacia (Lei 8906/94).

3. Precedentes: Resp 1.194.683/MG, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª T., julgado em 17.08.2010, Dje 26.08.2010; Resp 1.173.848/RS, Rel. Min. Felipe Salomão, 4ª T., julgado em 20.04.2010, dJe 10.05.2010.

4. Recurso Especial provido para afastar a litigância de má-fé (Resp. 1.247.820/AL, 2ª T., Rel. Min. Humberto Martins, Dje 01.07.2011).

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação apenas para afastar a litigância de má-fé.

Int.

São Paulo, 27 de julho de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002954-89.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.002954-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : MARIA DE JESUS DA SILVA

ADVOGADO : TANIA MARIA DA SILVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00029548920084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sustenta, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Apresentadas as contrarrazões, foram os autos encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, nego seguimento ao agravo de instrumento, convertido em retido, interposto pela parte autora, por não ter sido requerida expressamente sua apreciação, a teor do que preleciona o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil. Passo, então, ao exame do mérito.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Pois bem.

Discute-se, nesses autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios previdenciários por incapacidade.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São requisitos exigidos para a concessão de tais benefícios: a qualidade de segurado; a carência de doze contribuições mensais, quando exigida; a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez; e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença a filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso vertente, todavia, verifica-se que a parte autora não comprovou sua incapacidade laborativa.

Quanto a essa questão, o perito judicial constatou ser a parte autora portadora de "*quadro discreto de Espondiloartrose lombar, associada a alterações disco degenerativas, com discreta hérnia discal central L5/S1; Espondiloartrose cervical; Bursite subacromial subdeltoidea direita*" e concluiu que "*não se trata de um quadro de incapacidade, e não há redução das funções de membros ou órgãos*". (fls. 101/109)

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado; ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

Dessa forma, não é devida a concessão dos benefícios pleiteados à parte autora, por ausência de comprovação da incapacidade para o trabalho, o que impõe a manutenção da decisão de primeira instância.

Nesse sentido, cito julgado desta C. Corte de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação e ao agravo de instrumento, convertido em retido, interpostos pela parte autora, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009042-46.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.009042-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : BALBINA PAULA DE SOUZA

ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00090424620084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora postula a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

O requisito etário restou preenchido em 2/12/1998.

No caso em tela, há início de prova material presente na certidão de casamento (1976), a qual anota a qualificação de 'pecuário' do cônjuge da parte autora.

Todavia, os testemunhos colhidos foram vagos e mal circunstanciados para comprovar o mourejo asseverado.

Ademais, os dados do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais apontam vínculos de trabalho urbano do marido (1979/1980) e a concessão de pensão por morte urbana à autora (1981).

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que a faina rural não restou demonstrada no período exigido em lei.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pretendido.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001632-25.2008.4.03.6123/SP

2008.61.23.001632-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : JULIA DE SOUZA DE GODOY

ADVOGADO : ROSEMEIRE ELISIARIO MARQUE e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00016322520084036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de aposentadoria por idade de trabalhadora rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sentença de improcedência do pedido proferida em 28.09.2010.

Apelou a autora, sustentando que há nos autos início de prova material corroborado por prova testemunhal, no sentido de demonstrar que é trabalhadora rural. Requereu a reforma da sentença para que lhe seja concedido o benefício.

Sem as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhadora rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25,II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma do art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade como segurada especial.

O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade à segurada especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez a trabalhadora rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Nesse sentido, é a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel.: Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

A segurada especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes, nos termos do art. 11, VII, § 1º, da Lei 8.213/91, com a nova redação introduzida pela Lei 11.718/2008.

E o período de atividade exigido é o estabelecido no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em **20.08.2000**, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de segurada especial pelo período de 168 meses (14 anos).

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

A autora juntou os documentos de fls. 09/18.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc. 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

A documentação acostada aos autos não configura início de prova material do exercício de atividade rural, na forma do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

Os documentos do CNIS (fls. 24/25) comprovam a existência de vínculos empregatícios de natureza urbana, em nome do marido, desde 1966.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, norma confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Assim, não restou comprovada a atividade rural no período especificado na inicial.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Int.

São Paulo, 25 de julho de 2011.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007017-65.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.007017-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROSALIA OLIVEIRA GAMA
ADVOGADO : JOSE CARLOS GRACA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00070176520084036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto por ROSALIA OLIVEIRA GAMA em face da decisão de fls. 115/116, que negou rejeitou os embargos de declaração.

Sustenta, em síntese, o preenchimento dos requisitos para percepção do benefício de pensão por morte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que a decisão agravada foi publicada no Diário Eletrônico da Justiça em 08 de julho de 2011, conforme certidão de publicação de fl. 117, e este agravo, protocolado em 18 de julho de 2011, quando já transcorrido o prazo de cinco dias disposto nos artigos 250 do RITRF3 e 557, § 1º, do CPC.

Com efeito, nos termos do artigo 184 do Código de Processo Civil, a contagem do prazo iniciou-se em 11/7/2011 (segunda-feira) e cessou no dia 15/7/2011 (sexta-feira).

Assim, o recurso interposto pela parte autora não merece ser conhecido, por ausência de um dos pressupostos recursais objetivos de admissibilidade.

Isso posto, **nego seguimento** ao agravo, por intempestividade, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal, e determino a baixa dos autos à Vara de origem, oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000046-28.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.000046-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA MARIA DA SILVA ALVES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ANGELICA BEZERRA MANZANO GUIMARAES
No. ORIG. : 08.00.00028-8 2 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que deferiu pedido de aposentadoria por idade de trabalhadora rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O INSS contestou (fls. 26/31).

Sentença proferida em 07.10.2008, submetida ao reexame necessário.

A antecipação de tutela foi concedida no bojo do *decisum*.

Apelou o INSS, sustentando a falta de início de prova material contemporânea aos fatos alegados, bem como a impossibilidade do reconhecimento de atividade rural com base em prova exclusivamente testemunhal, ressaltando ser necessária a comprovação do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses equivalente à sua carência, e dos recolhimentos das contribuições previdenciárias.

A autarquia informou a implantação do benefício (fls. 67).

Com contrarrazões, subiram os autos.

A tentativa de conciliação restou infrutífera (fls. 86/92).

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

A autora completou 55 anos em **19.01.1990**, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela LC nº 11/71.

Referida lei estabelecia como condição, além da idade mínima de 65 anos, a situação de chefe ou arrimo de família (LC 11/71, art. 4º, par. ún.) e a carência era a expressa no art. 5º da LC nº 16/73:

A caracterização da qualidade de trabalhador rural, para efeito da concessão das prestações pecuniárias do PRORURAL, dependerá da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Com o advento da CF de 1988, a idade mínima para as trabalhadoras rurais passou a ser de 55 anos, nos termos do art. 202, I, atual art. 201, § 7º, II, com as alterações introduzidas pela EC 20/98. Também o dispositivo legal que estabelecia como condição a situação de chefe ou arrimo de família (LC 11/71, art. 4º, par. ún.) não encontrou amparo constitucional.

Com esses fundamentos, a jurisprudência inclinou-se no sentido de reconhecer o direito à aposentadoria por idade aos rurícolas que completassem 55 anos, se mulher, ou 60 anos, se homem, afastando o requisito de chefe ou arrimo de família, desde que comprovassem atividade pelo período de três anos, conforme dispunha o art. 5º da LC n. 16/1973.

Tal entendimento, entretanto, não mais pode ser adotado em razão da decisão proferida pelo Plenário do STF nos Embargos de Divergência em RE 175.520-2/RS, Rel. Min. Moreira Alves, publicada no DJ de 06.02.98:

Embargos de divergência. Previdência Social. Aposentadoria por idade. Rurícola.

Divergência caracterizada entre o acórdão embargado e os julgados do Plenário nos Mandados de Injunção nºs 183 e 306.

Não-auto-aplicabilidade do artigo 202, I, da Constituição Federal.

Embargos de divergência conhecidos e providos.

Do voto do Min. Relator, reportando-se a voto anteriormente proferido no MI nº 183/RS, extrai-se o seguinte trecho:

"1. Quando do julgamento do presente mandado de injunção, depois de ultrapassada a preliminar de legitimação para agir - reconhecida esta aos impetrantes -, indiquei adiamento porque, no debate, surgiram dúvidas sobre o desfecho do Projeto de Lei nº 2.570, encaminhado pelo Exmo. Sr. Presidente da República ao Congresso Nacional, e relativo aos planos de benefícios e de custeio da Previdência Social.

Em verdade, esse Projeto nº 2.570 foi votado pelo Congresso e, sob o nº 47/90, submetido à sanção do Exmo. Sr. Presidente da República, que o vetou integralmente.

Sucedo, porém, que, em 24 de junho deste ano de 1991, foram publicadas as Leis nº 8.212 e 8.213, a primeira das quais dispôs sobre a organização da Seguridade Social, instituiu Plano de Custeio e deu outras providências; e a segunda dispôs sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social. Ora, nessa Lei nº 8.213, em seu artigo 48, estabeleceu-se, em cumprimento ao preceito do inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, que "a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta), se mulher, reduzidos esses limites para 60 e 55 anos de idade para os trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres . . .", e, no artigo 5 disciplinou-se como será calculada a renda mensal devida em virtude dessa aposentadoria.

Atualmente, portanto, se encontra regulamentada a norma do inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, razão por que, em decorrência desse fato superveniente, perdeu seu objeto o presente mandado de injunção.

2. Em face do exposto, julgo este mandado de injunção prejudicado."

(...)

"Nesse aditamento, acentuei que a Lei 8.213/91 regulamentara o preceito do inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, porquanto no artigo 48 mandara aplicar aos trabalhadores rurais, com a redução de idade estabelecida na Carta Magna, a mesma carência exigida para os segurados que completassem 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher, e, no artigo 50, disciplinara como seria calculada a renda mensal devida em virtude dessa aposentadoria. E, portanto, por já estar regulamentado o disposto no inciso I do artigo 202 da Constituição, julguei prejudicado o mandado de injunção.

Assim, não há dúvida alguma de que o Plenário desta Corte decidiu que o disposto no inciso I do artigo 202 da Carta Magna não era auto-aplicável, tanto que deu pela legitimatio causam exatamente porque os impetrantes eram trabalhadores rurais, já haviam alcançado a idade mínima prevista no texto constitucional, e o direito a eles outorgado dependia, nos termos do "caput" desse artigo, de regulamentação. Se o constitucional em causa fosse auto-aplicável, não se conheceria do mandado de injunção, por falta dessa legitimidade, e não, como ocorreu, não se viria a julgá-lo prejudicado por já ter sido editada a regulamentação de que ele necessitava. Daí, a ementa desse acórdão ter traduzido exatamente o que nele se decidiu;

"Mandado de injunção. Alegação de falta de regulamentação do disposto no inciso I do art. 202 da Constituição. - Legitimação ativa dos impetrantes reconhecida porque o citado dispositivo constitucional lhes conferiu direito para cujo exercício é mister sua regulamentação. Regulamentação que se fez pela Lei nº 8.213 de julho de 1991, posteriormente, portanto, a impetração deste mandado, mas antes da conclusão de seu julgamento. Mandado de injunção que se julga prejudicado."

Nessa mesma linha, orientou-se posteriormente, 11.11.92, o Plenário desta Corte, ao julgar prejudicado o Mandado de Injunção 306, de que foi relator o eminente Ministro Néri da Silveira, e em cuja ementa se lê:

"Mandado de injunção. Implementação de disposições constantes do art. 202, I, da Constituição, bem assim do art. 59, do ADCT de 1988. Embora ultrapassados os prazos do art. 59 do ADCT, certo é que foram promulgadas as Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24.07.1991, as quais aprovaram, respectivamente, os Planos de Custeio e de Benefícios de previdência Social. Mandado de Injunção que se julga prejudicado.

2. Conhecendo destes embargos, dou-lhes provimento conhecer do recurso extraordinário, por entender - e nesse há inúmeros acórdãos unânimes da Primeira Turma - que o artigo 202, I, da Constituição Federal não é auto-aplicável." De feito, a orientação que vem sendo seguida pela Primeira Turma se me afigura correta, porquanto essa aposentadoria foi assegurada, pelo "caput" do artigo 202 NOS TERMOS DA LEI, a todos os trabalhadores rurais, não só abaixando os limites de idade como também modificando, em virtude dessa extensão, o direito a aposentadoria dessa natureza, que, pela legislação anterior - a Lei Complementar nº 11/71 alterada parcialmente pela Lei Complementar nº 16/73 -, só era concedida ao chefe ou arrimo da unidade familiar, ou - de acordo com o Decreto 73.617/74, que regulamentou esse programa de assistência - ao trabalhador que não fizesse parte de nenhuma unidade familiar. E mais: por causa dessa ampla extensão teriam de ser modificadas as normas - e o foram pelas Leis 8.212 e 8.213 -, relativas às fontes de custeio, passando-se a exigir contribuição do empregado rural e período de carência para o gozo desse direito. Não houve, portanto, apenas uma redução de idade com a continuação da aplicação do sistema especial anterior que era o do Programa de Assistência ao idoso Trabalhador Rural, mas, sim, uma modificação de sistema com a inclusão dos trabalhadores rurais no sistema previdenciário geral."

De todo o exposto se vê que os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/1991.

Antes da vigência da Lei n. 8.213/91, portanto, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/1971 e art. 5º da LC n. 16/1973.

Nos termos do par. ún. do referido art. 4º, a concessão do benefício a um dos componentes da unidade família, que era chefe ou arrimo de família, era impeditivo da concessão do mesmo benefício a outro membro da unidade familiar.

In casu, a autora completou 65 anos em **19.01.2000**, quando já em vigor a Lei n. 8.213/1991. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito.

Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo considerado em 1991, quando a lei entrou em vigor.

Entretanto, com a vigência da Lei nº 8.213/91, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural não incluem a condição de chefe ou arrimo de família.

Então, em tese, a partir da vigência da Lei nº 8.213/91, a autora tem direito ao benefício, desde que comprove 60 meses de efetiva atividade rural.

A autora juntou os documentos de fls. 15/18.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Nesse sentido:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª T.- Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Os documentos apresentados configuram início de prova material do exercício de atividade rural, na forma do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

A prova oral confirma o exercício da atividade rural (fls. 48).

A consulta ao CNIS, ora anexada, comprova que o marido possui vínculos urbanos.

Contudo, observa-se que o exercício da atividade urbana pelo marido deu-se posteriormente ao cumprimento da carência exigida em lei. Uma vez comprovado o exercício do labor rural por período superior ao exigido em lei, não há óbice ao reconhecimento do acerto da pretensão ventilada no presente processo, pois o posterior abandono das lides rurais não impede o deferimento da prestação, desde que, anteriormente, tenha sido cumprida a respectiva carência.

Comprovado o implemento da idade e o exercício do labor rural por período superior ao exigido em lei, não há óbice à concessão do benefício.

Restou comprovado que a autora trabalhou como rurícola por período superior ao exigido pelo art. 142 da Lei nº 8213/91, tendo direito à aposentadoria por idade .

Nesse sentido:

"(...) 1. (...) 3. "1. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91). 2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001). 4. Os documentos em nome do pai do recorrido, que exercia atividade rural em regime familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (Resp 542.422/PR, da minha Relatoria, in DJ 9/12/2003) (...)"

(STJ RESP 505429, Proc. 20030029906-6/PR, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 17/12/2004, p. 602).

A prova inequívoca da idade, bem como o fundado receio de dano irreparável, em face do caráter alimentar do benefício previdenciário, aliados ao manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e o justificado receio de ineficácia do provimento final, configurando as condições para a **manutenção** da tutela antecipada, na forma do disposto no art. 461, § 3º, do CPC.

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 25 de julho de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001599-13.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.001599-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DE JESUS OLIVEIRA LIMA

ADVOGADO : ANTONIO CORDEIRO DE SOUZA

No. ORIG. : 07.00.00151-1 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que deferiu pedido de aposentadoria por idade de trabalhadora rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sentença proferida em 03.11.2008, não submetida ao reexame necessário.

Antecipação de tutela concedida no bojo do *decisum*.

O INSS apelou, sustentando que não há início de prova material contemporânea aos fatos alegados, bem como a impossibilidade do reconhecimento de atividade rural com base em prova exclusivamente testemunhal, ressaltando ser necessária a comprovação do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses equivalente à sua carência, e dos recolhimentos das contribuições previdenciárias.

A autarquia informou a implantação do benefício (fls. 103).

Sem as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhadora rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurada especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que a segurada implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade em regime de economia familiar.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a autora deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da CF), é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª T. - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

A segurada especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes, nos termos do art. 11, VII, § 1º, da Lei 8.213/91, com a nova redação introduzida pela Lei 11.718/2008.

A autora completou 55 anos em **2004**, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista pelo período de 138 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

A autora juntou os documentos de fls. 16/18.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Os documentos acostados aos autos configuram início de prova material do exercício de atividade rural, na forma do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

Os depoimentos das testemunhas confirmam o exercício da atividade rural (fls. 54/56).

Ressalvo que o fato de constar nos extratos do CNIS (fls. 76/77) que o marido da autora possui vínculo empregatício urbano (curtos períodos) não descaracteriza sua condição de trabalhadora rural.

Uma vez comprovado o exercício da atividade rural por período superior ao exigido em lei, não há óbice ao reconhecimento do acerto da pretensão ventilada no processo, pois o posterior abandono das lides rurais não impede o deferimento da prestação, desde que, anteriormente, tenha sido cumprida a respectiva carência.

Comprovado o implemento da idade e o exercício do trabalho rural por período superior ao exigido em lei, não há óbice à concessão do benefício.

Restou comprovado que a autora trabalhou como rurícola por período superior ao exigido pelo art. 142 da Lei nº 8213/91, tendo direito à aposentadoria por idade .

Nesse sentido:

"(...) 1. (...) 3. "I. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova

material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91). 2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001). 4. Os documentos em nome do pai do recorrido, que exercia atividade rural em regime familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (Resp 542.422/PR, da minha Relatoria, in DJ 9/12/2003) (...)".
(STJ RESP 505429, Proc. 20030029906-6/PR, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 17/12/2004, p. 602).

O abono anual decorre da Constituição Federal e da Lei 8.213/91, sendo devido independentemente de requerimento.

A prova inequívoca da idade, bem como o fundado receio de dano irreparável, em face do caráter alimentar do benefício previdenciário, aliados ao manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e o justificado receio de ineficácia do provimento final, configurando as condições para a **manutenção** da tutela antecipada, na forma do disposto no art. 461, § 3º, do CPC.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Int.

São Paulo, 25 de julho de 2011.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005550-15.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.005550-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : PEDRO CAPOCCI

ADVOGADO : ESTEVAN TOZI FERRAZ

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 08.00.00015-4 1 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Pedro Capocci ajuizou ação contra o INSS, objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural sem anotação na CTPS de 1957 até 1977, e a concessão da aposentadoria integral ou proporcional por tempo de serviço. Pede, alternativamente, a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, ou, ainda, a averbação do tempo de serviço rural no período declinado na inicial.

A autarquia interpôs agravo retido, alegando a ausência do prévio requerimento administrativo. Pleiteou a extinção do processo sem resolução de mérito.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido.

Sentença proferida em 02.07.2008.

O Juízo de primeiro grau acolheu os embargos de declaração opostos pelo autor, declarando o período de 1959 a 1976 como trabalhado no meio rural, determinando ao INSS as medidas necessárias para a correspondente averbação (fls. 104/106).

Insurge-se o autor contra o indeferimento dos benefícios, sustentando o preenchimento dos requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço ou idade.

Apelou o INSS, sustentando a comprovação do tempo de serviço rural apenas entre 1970 e 1974. Pede a reforma do *decisum*, com a conseqüente limitação do tempo de serviço rural.

Com as contrarrazões das partes, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Diante da ausência de reiteração nas razões de apelação, deixo de apreciar o agravo retido, nos termos do art. 523, § 1º do CPC.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)*

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A qualificação como lavrador em documentos oficiais como certidão de casamento, título de eleitor, entre outros, pode ser utilizada como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8213/91, para comprovar a condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

A documentação de fls. 16/19 constitui início de prova material do trabalho rural.

A prova oral confirmou, em parte, o trabalho rurícola (fls. 70/71).

Por tais fundamentos, diante da prova material acostada aos autos, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, entendo como suficientemente comprovada a atividade rural sem anotação na CTPS no período de **01.01.1970 a 14.03.1977**.

Quanto à utilização do período de atividade rural na contagem do tempo de serviço total, a teor do que dispõe o art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, não foi introduzida barreira ao cômputo para concessão de aposentadoria por tempo de serviço; o único impedimento diz respeito à utilização para compor o período de carência.

E mais, ainda que o vínculo de trabalho com Massoud Moukbel (Sítio Cachoeira) tenha sido devidamente anotado na CTPS (fls. 19), **o período anterior à edição da Lei 8.213/91**, de 19.05.1977 a 19.12.1977, não pode integrar o cômputo da carência, tendo em vista que naquela época o autor se enquadrava como beneficiário do PRORURAL, nos termos do artigo 4º da LC 16/1973:

"Art. 4º Os empregados que prestam exclusivamente serviços de natureza rural às empresas agroindustriais e agrocomerciais são considerados beneficiários do PRORURAL, ressalvado o disposto no parágrafo único deste artigo. Parágrafo único. Aos empregados referidos neste artigo que, pelo menos, desde a data da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, vêm sofrendo, em seus salários, o desconto da contribuição devida ao INPS é garantida a condição de segurados desse Instituto, não podendo ser dispensados senão por justa causa, devidamente comprovada em inquérito administrativo a cargo do Ministério do Trabalho e Previdência Social."

Dessa forma, não havendo vinculação ao RGPS, encontravam-se desobrigados, tanto o empregado quanto o empregador, do recolhimento das contribuições previdenciárias relativas aos períodos de acima especificado.

Portanto, o trabalho rural no período mencionado somente será considerado para efeito de determinação da carência quando comprovado o recolhimento das contribuições sociais, o que não ocorreu.

Tendo em vista o ano em que foi ajuizada a ação - **2008** - tem-se que a carência necessária à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na espécie, corresponde a 162 meses, ou seja, 13 anos e 6 meses, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91, não cumprida pelo autor, pois os vínculos urbanos somam pouco mais de 157 contribuições.

Assim, conforme tabela anexa, somando-se o tempo de serviço rural, os períodos de atividade urbana anotados na CTPS e os recolhimentos como contribuinte individual, até a propositura da ação, tem o autor 20 anos, 11 meses e 6 dias de tempo de serviço, insuficientes para a concessão da aposentadoria integral ou proporcional.

Passo à análise do pedido alternativo (aposentadoria por idade).

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhadora rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25,II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma do art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o autor era lavrador, tendo exercido sua atividade como diarista.

O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade à segurada especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez a trabalhadora rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Nesse sentido, é a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel.: Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais.

E o período de atividade exigido é o estabelecido no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O autor completou 60 anos em **2005**, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista pelo período de 144 meses, ou seja, 12 anos.

Como acima mencionado, restou suficientemente comprovada a atividade rural nos períodos de **01.01.1970 a 14.03.1977 e de 19.05.1977 a 19.12.1977**.

Assim, totaliza o autor pouco mais de 90 meses de tempo de serviço rural, insuficiente para a concessão do benefício.

Não restou comprovado a atividade rural no período especificado na inicial, bem como o período de carência necessário para a concessão dos benefícios.

Diante do exposto, **não conheço** do agravo retido, **dou parcial provimento** à apelação do INSS para limitar o reconhecimento do tempo de serviço rural sem anotação na CTPS de 01.01.1970 a 14.03.1977 e **nego provimento** à apelação do autor, restando indeferidos os pedidos de aposentadoria por tempo de serviço e idade.

Int.

São Paulo, 26 de julho de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008650-75.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.008650-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : MANOEL ALVES FILHO

ADVOGADO : JOSE ANTONIO SOARES NETO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILLAS COSTA DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00207-2 1 Vr MUNDO NOVO/MS

DECISÃO

Trata-se de pedido de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sentença de improcedência proferida em 07.10.2008.

Apelou o autor, sustentando que há nos autos início de prova material corroborado por prova testemunhal, no sentido de demonstrar que é trabalhador rural. Requereu a reforma da sentença para que lhe seja concedido o benefício.

Sem as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

O autor completou 60 anos em **1989**, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela LC nº 11/71.

Referida lei estabelecia como condição, além da idade mínima de 65 anos, a situação de chefe ou arrimo de família (LC 11/71, art. 4º, par. ún.) e a carência era a expressa no art. 5º da LC nº 16/73:

A caracterização da qualidade de trabalhador rural, para efeito da concessão das prestações pecuniárias do PRORURAL, dependerá da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Com o advento da CF de 1988, a idade mínima para as trabalhadoras rurais passou a ser de 55 anos, nos termos do art. 202, I, atual art. 201, § 7º, II, com as alterações introduzidas pela EC 20/98. Também o dispositivo legal que estabelecia como condição a situação de chefe ou arrimo de família (LC 11/71, art. 4º, par. ún.) não encontrou amparo constitucional.

Com esses fundamentos, a jurisprudência inclinou-se no sentido de reconhecer o direito à aposentadoria por idade aos rurícolas que completassem 55 anos, se mulher, ou 60 anos, se homem, afastando o requisito de chefe ou arrimo de família, desde que comprovassem atividade pelo período de três anos, conforme dispunha o art. 5º da LC n. 16/1973.

Tal entendimento, entretanto, não mais pode ser adotado em razão da decisão proferida pelo Plenário do STF nos Embargos de Divergência em RE 175.520-2/RS, Rel. Min. Moreira Alves, publicada no DJ de 06.02.98:

Embargos de divergência. Previdência Social. Aposentadoria por idade. Rurícola.

Divergência caracterizada entre o acórdão embargado e os julgados do Plenário nos Mandados de Injunção n.ºs 183 e 306.

Não-auto-aplicabilidade do artigo 202, I, da Constituição Federal.

Embargos de divergência conhecidos e providos.

Do voto do Min. Relator, reportando-se a voto anteriormente proferido no MI n.º 183/RS, extrai-se o seguinte trecho:

"1. Quando do julgamento do presente mandado de injunção, depois de ultrapassada a preliminar de legitimação para agir - reconhecida esta aos impetrantes -, indiquei adiamento porque, no debate, surgiram dúvidas sobre o desfecho do Projeto de Lei n.º 2.570, encaminhado pelo Exmo. Sr. Presidente da República ao Congresso Nacional, e relativo aos planos de benefícios e de custeio da Previdência Social.

Em verdade, esse Projeto n.º 2.570 foi votado pelo Congresso e, sob o n.º 47/90, submetido à sanção do Exmo. Sr. Presidente da República, que o vetou integralmente.

Sucedeu, porém, que, em 24 de junho deste ano de 1991, foram publicadas as Leis n.º 8.212 e 8.213, a primeira das quais dispôs sobre a organização da Seguridade Social, instituiu Plano de Custeio e deu outras providências; e a segunda dispôs sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social. Ora, nessa Lei n.º 8.213, em seu artigo 48, estabeleceu-se, em cumprimento ao preceito do inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, que "a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta), se mulher, reduzidos esses limites para 60 e 55 anos de idade para os trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres . . .", e, no artigo 5 disciplinou-se como será calculada a renda mensal devida em virtude dessa aposentadoria.

Atualmente, portanto, se encontra regulamentada a norma do inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, razão por que, em decorrência desse fato superveniente, perdeu seu objeto o presente mandado de injunção.

2. Em face do exposto, julgo este mandado de injunção prejudicado."

(...)

"Nesse aditamento, acentuei que a Lei 8.213/91 regulamentara o preceito do inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, porquanto no artigo 48 mandara aplicar aos trabalhadores rurais, com a redução de idade estabelecida na Carta Magna, a mesma carência exigida para os segurados que completassem 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher, e, no artigo 50, disciplinara como seria calculada a renda mensal devida em virtude dessa aposentadoria. E, portanto, por já estar regulamentado o disposto no inciso I do artigo 202 da Constituição, julguei prejudicado o mandado de injunção.

Assim, não há dúvida alguma de que o Plenário desta Corte decidiu que o disposto no inciso I do artigo 202 da Carta Magna não era auto-aplicável, tanto que deu pela legitimatio causam exatamente porque os impetrantes eram trabalhadores rurais, já haviam alcançado a idade mínima prevista no texto constitucional, e o direito a eles outorgado dependia, nos termos do "caput" desse artigo, de regulamentação. Se o constitucional em causa fosse auto-aplicável, não se conheceria do mandado de injunção, por falta dessa legitimidade, e não, como ocorreu, não se viria a julgá-lo prejudicado por já ter sido editada a regulamentação de que ele necessitava. Daí, a ementa desse acórdão ter traduzido exatamente o que nele se decidiu;

"Mandado de injunção. Alegação de falta de regulamentação do disposto no inciso I do art. 202 da Constituição. - Legitimação ativa dos impetrantes reconhecida porque o citado dispositivo constitucional lhes conferiu direito para cujo exercício é mister sua regulamentação. Regulamentação que se fez pela Lei nº 8.213 de julho de 1991, posteriormente, portanto, a impetração deste mandado, mas antes da conclusão de seu julgamento. Mandado de injunção que se julga prejudicado."

Nessa mesma linha, orientou-se posteriormente, 11.11.92, o Plenário desta Corte, ao julgar prejudicado o Mandado de Injunção 306, de que foi relator o eminente Ministro Néri da Silveira, e em cuja ementa se lê:

"Mandado de injunção. Implementação de disposições constantes do art. 202, I, da Constituição, bem assim do art. 59, do ADCT de 1988. Embora ultrapassados os prazos do art. 59 do ADCT, certo é que foram promulgadas as Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24.07.1991, as quais aprovaram, respectivamente, os Planos de Custeio e de Benefícios de previdência Social. Mandado de Injunção que se julga prejudicado."

2. Conhecendo destes embargos, dou-lhes provimento conhecer do recurso extraordinário, por entender - e nesse há inúmeros acórdãos unânimes da Primeira Turma - que o artigo 202, I, da Constituição Federal não é auto-aplicável." De feito, a orientação que vem sendo seguida pela Primeira Turma se me afigura correta, porquanto essa aposentadoria foi assegurada, pelo "caput" do artigo 202 NOS TERMOS DA LEI, a todos os trabalhadores rurais, não só abaixando os limites de idade como também modificando, em virtude dessa extensão, o direito a aposentadoria dessa natureza, que, pela legislação anterior - a Lei Complementar nº 11/71 alterada parcialmente pela Lei Complementar nº 16/73 -, só era concedida ao chefe ou arrimo da unidade familiar, ou - de acordo com o Decreto 73.617/74, que regulamentou esse programa de assistência - ao trabalhador que não fizesse parte de nenhuma unidade familiar. E mais: por causa dessa ampla extensão teriam de ser modificadas as normas - e o foram pelas Leis 8.212 e 8.213 -, relativas às fontes de custeio, passando-se a exigir contribuição do empregado rural e período de carência para o gozo desse direito. Não houve, portanto, apenas uma redução de idade com a continuação da aplicação do sistema especial anterior que era o do Programa de Assistência ao idoso Trabalhador Rural, mas, sim, uma modificação de sistema com a inclusão dos trabalhadores rurais no sistema previdenciário geral."

De todo o exposto se vê que os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/1991.

Antes da vigência da Lei n. 8.213/91, portanto, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/1971 e art. 5º da LC n. 16/1973.

Nos termos do par. ún. do referido art. 4º, a concessão do benefício a um dos componentes da unidade família, que era chefe ou arrimo de família, era impeditivo da concessão do mesmo benefício a outro membro da unidade familiar.

In casu, o autor completou 65 anos em **1994**, quando já em vigor a Lei n. 8.213/1991. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito.

Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo considerado em 1991, quando a lei entrou em vigor.

Entretanto, com a vigência da Lei nº 8.213/91, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural não incluem a condição de chefe ou arrimo de família.

Então, em tese, a partir da vigência da Lei nº 8.213/91, o(a) autor(a) tem direito ao benefício, desde que comprove 60 meses de efetiva atividade rural.

O autor juntou os documentos de fls. 10/16.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc. 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

A documentação juntada aos autos configura início de prova material do exercício de atividade rural, na forma do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

Porém, a prova oral não ratificou o início de prova material referente ao período alegado na inicial.

Assim, não restou comprovado a atividade rural no período especificado na inicial, bem como o período de carência necessário para a concessão do benefício.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Int.

São Paulo, 25 de julho de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036154-56.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.036154-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : PAULO ROSA DE JESUS

ADVOGADO : LUCIANE DE LIMA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00154-9 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

PAULO ROSA DE JESUS ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de MARIA NEUSA DE JESUS, falecida em 08.05.1983.

Narra a inicial que o autor é marido da falecida, sendo seu dependente. Notícia que a *de cujus* era trabalhadora rural. Pede a procedência do pedido.

Benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos às fls. 18.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou o autor em custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observado o disposto na Lei 1.060/50.

O autor apela às fls. 41/44, sustentando, em síntese, que tem direito adquirido à pensão por morte da esposa desde a data do óbito. Alega que foi comprovada a qualidade de segurada da falecida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

O falecimento ocorreu em 08.05.1983, quando em vigor a Lei Complementar n. 11/1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRORURAL), e definiu no art. 3º:

"Art. 3º São beneficiários do Programa de Assistência instituído nesta Lei Complementar o trabalhador rural e seus dependentes.

§ 1º Considera-se trabalhador rural, para os efeitos desta Lei Complementar:

*a) a pessoa física que presta serviços de natureza rural a empregador, mediante remuneração de qualquer espécie.
b) o produtor, proprietário ou não, que, sem empregado, trabalhe na atividade rural, individualmente ou em regime de economia familiar, assim entendido o trabalho dos membros da família indispensável à própria subsistência e exercido em condições de mútua dependência e colaboração.*

§ 2º Considera-se dependente o definido como tal na Lei Orgânica da Previdência Social e legislação posterior em relação aos segurados do Sistema Geral de Previdência Social."

O PRORURAL foi o resultado do reconhecimento de que a cobertura previdenciária da LOPS não atingia os trabalhadores rurais. Os trabalhadores rurais passaram a ter direito à aposentadoria por velhice, aposentadoria por invalidez, pensão, auxílio-funeral, serviço de saúde e serviço social.

Com a vigência da Lei 6.260/75, passaram a ter também proteção previdenciária os empregadores rurais e seus dependentes.

A pensão prevista no art. 6º, da Lei Complementar n. 11/1971 beneficiava os dependentes do trabalhador rural, definido no § 1º, *a e b*, do art. 3º: o empregado e o que exercia sua atividade individualmente ou em regime de economia familiar, sem o auxílio de empregados.

A inicial informa que a esposa do autor era trabalhadora rural, tendo, por isso, a condição de segurada na data do óbito.

É irrelevante pesquisar a condição de segurada da falecida na data do óbito porque o apelante não era seu dependente.

Nesse sentido, o disposto no art. 3º, § 2º, da Lei Complementar n. 11/71:

Art. 3º...

§ 2º Considera-se dependente o definido como tal na Lei Orgânica da Previdência Social e legislação posterior em relação aos segurados do Sistema Geral de Previdência Social.

Na data do óbito - 08.05.1983- estava em vigor o Decreto 83.080/79. O art. 12 definia o rol de dependentes do segurado:

"Art. 12. São dependentes do segurado:

I - A esposa, o marido inválido, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, os filhos de qualquer condição menores de 18 (dezoito) anos ou inválidos e as filhas solteiras de qualquer condição menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidas;"

O autor não estava inválido na data do óbito da esposa, condição que aliás, em nenhum momento chegou a alegar. Por isso, não faz jus ao benefício.

Ressalte-se que o marido não inválido só passou a ostentar a condição de dependente da esposa com a Lei 8.213/91.

Pelo exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 03 de agosto de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037454-53.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.037454-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : WALDEMAR RODRIGUES DE SANTANA
ADVOGADO : LILIAN TEIXEIRA BAZZO DOS SANTOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00108-4 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP
DECISÃO

WALDEMAR RODRIGUES DE SANTANA ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de APARECIDA FERREIRA DE SANTANA, falecida em 05.01.1991.

Narra a inicial que o autor era marido da falecida, sendo seu dependente. Notícia que a *de cujus* era trabalhadora rural. Pede a procedência do pedido.

Benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos às fls. 78.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou o autor em custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 465,00.

O autor apela às fls. 110/119, sustentando, preliminarmente, que a sentença é *extra petita* e deve ser anulada. Alega, ainda, que foi comprovado exercício de atividade rural pela falecida e a dependência econômica.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

A preliminar de nulidade da sentença em razão de julgamento *extra petita* não merece ser acolhida, uma vez que o Juízo de 1º grau apreciou devidamente o pedido de pensão por morte formulado na petição inicial.

Dessa forma, rejeito a preliminar e passo à análise do mérito.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

O falecimento ocorreu em 05.01.1991, quando em vigor a Lei Complementar n. 11/1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRORURAL), e definiu no art. 3º:

"Art. 3º São beneficiários do Programa de Assistência instituído nesta Lei Complementar o trabalhador rural e seus dependentes.

§ 1º Considera-se trabalhador rural, para os efeitos desta Lei Complementar:

a) a pessoa física que presta serviços de natureza rural a empregador, mediante remuneração de qualquer espécie.
b) o produtor, proprietário ou não, que, sem empregado, trabalhe na atividade rural, individualmente ou em regime de economia familiar, assim entendido o trabalho dos membros da família indispensável à própria subsistência e exercido em condições de mútua dependência e colaboração.

§ 2º Considera-se dependente o definido como tal na Lei Orgânica da Previdência Social e legislação posterior em relação aos segurados do Sistema Geral de Previdência Social."

O PRORURAL foi o resultado do reconhecimento de que a cobertura previdenciária da LOPS não atingia os trabalhadores rurais. Os trabalhadores rurais passaram a ter direito à aposentadoria por velhice, aposentadoria por invalidez, pensão, auxílio-funeral, serviço de saúde e serviço social.

Com a vigência da Lei 6.260/75, passaram a ter também proteção previdenciária os empregadores rurais e seus dependentes.

A pensão prevista no art. 6º da Lei Complementar n. 11/1971 beneficiava os dependentes do trabalhador rural, definido no § 1º, a e b, do art. 3º: o empregado e o que exercia sua atividade individualmente ou em regime de economia familiar, sem o auxílio de empregados.

A inicial informa que a esposa do autor era trabalhadora rural, tendo, por isso, a condição de segurada na data do óbito.

É irrelevante pesquisar a condição de segurada da falecida na data do óbito porque o apelante não era seu dependente.

Nesse sentido, o disposto no art. 3º, § 2º, da Lei Complementar n. 11/71:

Art. 3º...

§ 2º Considera-se dependente o definido como tal na Lei Orgânica da Previdência Social e legislação posterior em relação aos segurados do Sistema Geral de Previdência Social.

Na data do óbito - 05.01.1991 - estava em vigor o Decreto n. 89.312/1984, que expediu a segunda edição da Consolidação das Leis da Previdência Social. O art. 10 definia o rol de dependentes do segurado:

Art. 10. Consideram-se dependentes do segurado:

I - a esposa, o marido inválido, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida. (destacamos).

O autor não estava inválido na data do óbito da esposa, condição que aliás, em nenhum momento chegou a alegar. Por isso, não faz jus ao benefício.

Ressalte-se que o marido não inválido só passou a ostentar a condição de dependente da esposa com a Lei 8.213/91.

Embora o óbito tenha ocorrido em período posterior à vigência da Constituição Federal de 1988 e antes da edição da Lei 8.213/91, não há como beneficiar o autor com a aplicação do art. 201 da Constituição, na redação então vigente que não era auto-aplicável. Dispunha então o referido dispositivo:

Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:

V - pensão por morte de segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, obedecido o disposto no § 5º e no art. 202.

Note-se que o *caput* condicionou a eficácia de seus dispositivos à legislação infra-constitucional, que só foi editada posteriormente.

Nesse sentido o entendimento do STJ:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. VIGÊNCIA DO DECRETO 89.312/84. MARIDO. INVALIDEZ NÃO COMPROVADA.

1. A concessão de pensão por morte, devida a dependentes de segurado falecido, deve observar os requisitos da lei vigente à época do óbito, não se aplicando legislação posterior, ainda que mais benéfica.

2. Comprovado nos autos que a segurada faleceu sob a vigência da CLPS, a pensão somente será devida ao marido inválido; sem essa, prova, imperioso negar-lhe o benefício.

3. Recurso não conhecido.

(RESP 177290/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, DJ 11.10.1999, p. 81).

Também o STF adotou o mesmo entendimento, estampado no RE 354368/RS, Rel. Min. Moreira Alves, 1ª Turma, DJ 29.11.2002, p. 00023:

Recurso extraordinário. Pensão previdenciária. Extensão ao homem. - O Plenário desta Corte, ao concluir, em 30.05.2001, o julgamento do RE 204.193, que versava caso análogo ao presente, assim decidiu: "CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO: EXTENSÃO AO VIÚVO. PRINCÍPIO DA IGUALDADE. NECESSIDADE DE LEI ESPECÍFICA. C.F., art. 5º, I; art. 195 e seu § 5º; art. 201, V. I. - A extensão automática da pensão ao viúvo, em obséquio ao princípio da igualdade, em decorrência do falecimento da esposa-segurada, assim considerado aquele como dependente desta, exige lei específica, tendo em vista as disposições constitucionais inscritas no art. 195, caput, e seu § 5º, e art. 201, V, da Constituição Federal. II. - R.E. conhecido e provido". Recurso extraordinário não conhecido.

Pelo exposto, REJEITO a preliminar e NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 03 de agosto de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037707-41.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.037707-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : MARIA ALVES DA CRUZ

ADVOGADO : LUIZ CARLOS CICCONE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00099-6 2 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de aposentadoria por idade de trabalhadora rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sentença de improcedência proferida em 24.04.2009.

Apelou a autora, sustentando que há nos autos início de prova material corroborado por prova testemunhal, no sentido de demonstrar que é trabalhadora rural. Requereu a reforma da sentença para que lhe seja concedido o benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

A autora completou 55 anos em **18.01.1991**, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela LC nº 11/71.

Referida lei estabelecia como condição, além da idade mínima de 65 anos, a situação de chefe ou arrimo de família (LC 11/71, art. 4º, par. ún.) e a carência era a expressa no art. 5º da LC nº 16/73:

A caracterização da qualidade de trabalhador rural, para efeito da concessão das prestações pecuniárias do PRORURAL, dependerá da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Com o advento da CF de 1988, a idade mínima para as trabalhadoras rurais passou a ser de 55 anos, nos termos do art. 202, I, atual art. 201, § 7º, II, com as alterações introduzidas pela EC 20/98. Também o dispositivo legal que estabelecia como condição a situação de chefe ou arrimo de família (LC 11/71, art. 4º, par. ún.) não encontrou amparo constitucional.

Com esses fundamentos, a jurisprudência inclinou-se no sentido de reconhecer o direito à aposentadoria por idade aos rurícolas que completassem 55 anos, se mulher, ou 60 anos, se homem, afastando o requisito de chefe ou arrimo de família, desde que comprovassem atividade pelo período de três anos, conforme dispunha o art. 5º da LC n. 16/1973.

Tal entendimento, entretanto, não mais pode ser adotado em razão da decisão proferida pelo Plenário do STF nos Embargos de Divergência em RE 175.520-2/RS, Rel. Min. Moreira Alves, publicada no DJ de 06.02.98:

Embargos de divergência. Previdência Social. Aposentadoria por idade. Rurícola.

Divergência caracterizada entre o acórdão embargado e os julgados do Plenário nos Mandados de Injunção n.ºs 183 e 306.

Não-auto-aplicabilidade do artigo 202, I, da Constituição Federal.

Embargos de divergência conhecidos e providos.

Do voto do Min. Relator, reportando-se a voto anteriormente proferido no MI nº 183/RS, extrai-se o seguinte trecho:

"1. Quando do julgamento do presente mandado de injunção, depois de ultrapassada a preliminar de legitimação para agir - reconhecida esta aos impetrantes -, indiquei adiamento porque, no debate, surgiram dúvidas sobre o desfecho do

Projeto de Lei n° 2.570, encaminhado pelo Exmo. Sr. Presidente da República ao Congresso Nacional, e relativo aos planos de benefícios e de custeio da Previdência Social.

Em verdade, esse Projeto n° 2.570 foi votado pelo Congresso e, sob o n° 47/90, submetido à sanção do Exmo. Sr. Presidente da República, que o vetou integralmente.

Sucedeu, porém, que, em 24 de junho deste ano de 1991, foram publicadas as Leis n° 8.212 e 8.213, a primeira das quais dispôs sobre a organização da Seguridade Social, instituiu Plano de Custeio e deu outras providências; e a segunda dispôs sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social. Ora, nessa Lei n° 8.213, em seu artigo 48, estabeleceu-se, em cumprimento ao preceito do inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, que "a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta), se mulher, reduzidos esses limites para 60 e 55 anos de idade para os trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres . . .", e, no artigo 5 disciplinou-se como será calculada a renda mensal devida em virtude dessa aposentadoria.

Atualmente, portanto, se encontra regulamentada a norma do inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, razão por que, em decorrência desse fato superveniente, perdeu seu objeto o presente mandado de injunção.

2. Em face do exposto, julgo este mandado de injunção prejudicado."

(...)

"Nesse aditamento, acentuei que a Lei 8.213/91 regulamentara o preceito do inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, porquanto no artigo 48 mandara aplicar aos trabalhadores rurais, com a redução de idade estabelecida na Carta Magna, a mesma carência exigida para os segurados que completassem 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher, e, no artigo 50, disciplinara como seria calculada a renda mensal devida em virtude dessa aposentadoria. E, portanto, por já estar regulamentado o disposto no inciso I do artigo 202 da Constituição, julguei prejudicado o mandado de injunção.

Assim, não há dúvida alguma de que o Plenário desta Corte decidiu que o disposto no inciso I do artigo 202 da Carta Magna não era auto-aplicável, tanto que deu pela legitimatio causam exatamente porque os impetrantes eram trabalhadores rurais, já haviam alcançado a idade mínima prevista no texto constitucional, e o direito a eles outorgado dependia, nos termos do "caput" desse artigo, de regulamentação. Se o constitucional em causa fosse auto-aplicável, não se conheceria do mandado de injunção, por falta dessa legitimidade, e não, como ocorreu, não se viria a julgá-lo prejudicado por já ter sido editada a regulamentação de que ele necessitava. Daí, a ementa desse acórdão ter traduzido exatamente o que nele se decidiu;

"Mandado de injunção. Alegação de falta de regulamentação do disposto no inciso I do art. 202 da Constituição. - Legitimação ativa dos impetrantes reconhecida porque o citado dispositivo constitucional lhes conferiu direito para cujo exercício é mister sua regulamentação. Regulamentação que se fez pela Lei n° 8.213 de julho de 1991, posteriormente, portanto, a impetração deste mandado, mas antes da conclusão de seu julgamento. Mandado de injunção que se julga prejudicado."

Nessa mesma linha, orientou-se posteriormente, 11.11.92, o Plenário desta Corte, ao julgar prejudicado o Mandado de Injunção 306, de que foi relator o eminente Ministro Néri da Silveira, e em cuja ementa se lê:

"Mandado de injunção. Implementação de disposições constantes do art. 202, I, da Constituição, bem assim do art. 59, do ADCT de 1988. Embora ultrapassados os prazos do art. 59 do ADCT, certo é que foram promulgadas as Leis n°s 8.212 e 8.213, ambas de 24.07.1991, as quais aprovaram, respectivamente, os Planos de Custeio e de Benefícios de previdência Social. Mandado de Injunção que se julga prejudicado.

2. Conhecendo destes embargos, dou-lhes provimento conhecer do recurso extraordinário, por entender - e nesse há inúmeros acórdãos unânimes da Primeira Turma - que o artigo 202, I, da Constituição Federal não é auto-aplicável." De feito, a orientação que vem sendo seguida pela Primeira Turma se me afigura correta, porquanto essa aposentadoria foi assegurada, pelo "caput" do artigo 202 NOS TERMOS DA LEI, a todos os trabalhadores rurais, não só abaixando os limites de idade como também modificando, em virtude dessa extensão, o direito a aposentadoria dessa natureza, que, pela legislação anterior - a Lei Complementar n° 11/71 alterada parcialmente pela Lei Complementar n° 16/73 -, só era concedida ao chefe ou arrimo da unidade familiar, ou - de acordo com o Decreto 73.617/74, que regulamentou esse programa de assistência - ao trabalhador que não fizesse parte de nenhuma unidade familiar. E mais: por causa dessa ampla extensão teriam de ser modificadas as normas - e o foram pelas Leis 8.212 e 8.213 -, relativas às fontes de custeio, passando-se a exigir contribuição do empregado rural e período de carência para o gozo desse direito. Não houve, portanto, apenas uma redução de idade com a continuação da aplicação do sistema especial anterior que era o do Programa de Assistência ao idoso Trabalhador Rural, mas, sim, uma modificação de sistema com a inclusão dos trabalhadores rurais no sistema previdenciário geral."

De todo o exposto se vê que os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/1991.

Antes da vigência da Lei n. 8.213/91, portanto, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4° da LC n. 11/1971 e art. 5° da LC n. 16/1973.

Nos termos do par. ún. do referido art. 4º, a concessão do benefício a um dos componentes da unidade família, que era chefe ou arrimo de família, era impeditivo da concessão do mesmo benefício a outro membro da unidade familiar.

In casu, a autora completou 65 anos em **18.01.2001** quando já em vigor a Lei n. 8.213/1991. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito.

Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo considerado em 1991, quando a lei entrou em vigor.

Entretanto, com a vigência da Lei nº 8.213/91, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural não incluem a condição de chefe ou arrimo de família.

Então, em tese, a partir da vigência da Lei nº 8.213/91, a autora tem direito ao benefício, desde que comprove 60 meses de efetiva atividade rural.

A autora juntou os documentos de fls. 11/13.

As cópias do procedimento administrativo foram acostadas a fls. 25/36.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc. 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

A documentação juntada aos autos configura início de prova material do exercício de atividade rural, na forma do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

Porém, a prova oral não ratificou o início de prova material referente ao período alegado na inicial.

Assim, não restou comprovado a atividade rural no período especificado na inicial, bem como o período de carência necessário para a concessão do benefício.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Int.

São Paulo, 25 de julho de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039369-40.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.039369-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : FLORINDA DE SOUZA ALVES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : SILVIA ANDREA LANZA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ANTONIO STRADIOTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.01561-6 1 Vr PIRANGI/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de aposentadoria por idade de trabalhadora rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sentença de improcedência proferida em 11.09.2009.

Apelou a autora, sustentando que há nos autos início de prova material corroborado por prova testemunhal no sentido de demonstrar que é trabalhadora rural. Requereu a reforma da sentença para que lhe seja concedido o benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

A autora completou 55 anos em **1982**, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela LC nº 11/71.

Referida lei estabelecia como condição, além da idade mínima de 65 anos, a situação de chefe ou arrimo de família (LC 11/71, art. 4º, par. ún.) e a carência era a expressa no art. 5º da LC nº 16/73:

A caracterização da qualidade de trabalhador rural, para efeito da concessão das prestações pecuniárias do PRORURAL, dependerá da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Com o advento da CF de 1988, a idade mínima para as trabalhadoras rurais passou a ser de 55 anos, nos termos do art. 202, I, atual art. 201, § 7º, II, com as alterações introduzidas pela EC 20/98. Também o dispositivo legal que estabelecia como condição a situação de chefe ou arrimo de família (LC 11/71, art. 4º, par. ún.) não encontrou amparo constitucional.

Com esses fundamentos, a jurisprudência inclinou-se no sentido de reconhecer o direito à aposentadoria por idade aos rurícolas que completassem 55 anos, se mulher, ou 60 anos, se homem, afastando o requisito de chefe ou arrimo de família, desde que comprovassem atividade pelo período de três anos, conforme dispunha o art. 5º da LC n. 16/1973.

Tal entendimento, entretanto, não mais pode ser adotado em razão da decisão proferida pelo Plenário do STF nos Embargos de Divergência em RE 175.520-2/RS, Rel. Min. Moreira Alves, publicada no DJ de 06.02.98:

Embargos de divergência. Previdência Social. Aposentadoria por idade. Rurícola.

Divergência caracterizada entre o acórdão embargado e os julgados do Plenário nos Mandados de Injunção n.ºs 183 e 306.

Não-auto-aplicabilidade do artigo 202, I, da Constituição Federal.

Embargos de divergência conhecidos e providos.

Do voto do Min. Relator, reportando-se a voto anteriormente proferido no MI nº 183/RS, extrai-se o seguinte trecho:

"1. Quando do julgamento do presente mandado de injunção, depois de ultrapassada a preliminar de legitimação para agir - reconhecida esta aos impetrantes -, indiquei adiamento porque, no debate, surgiram dúvidas sobre o desfecho do Projeto de Lei nº 2.570, encaminhado pelo Exmo. Sr. Presidente da República ao Congresso Nacional, e relativo aos planos de benefícios e de custeio da Previdência Social.

Em verdade, esse Projeto nº 2.570 foi votado pelo Congresso e, sob o nº 47/90, submetido à sanção do Exmo. Sr. Presidente da República, que o vetou integralmente.

Sucedo, porém, que, em 24 de junho deste ano de 1991, foram publicadas as Leis nº 8.212 e 8.213, a primeira das quais dispôs sobre a organização da Seguridade Social, instituiu Plano de Custeio e deu outras providências; e a segunda dispôs sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social. Ora, nessa Lei nº 8.213, em seu artigo 48, estabeleceu-se, em cumprimento ao preceito do inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, que "a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta), se mulher, reduzidos esses limites para 60 e 55 anos de idade para os trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres . . .", e, no artigo 5 disciplinou-se como será calculada a renda mensal devida em virtude dessa aposentadoria.

Atualmente, portanto, se encontra regulamentada a norma do inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, razão por que, em decorrência desse fato superveniente, perdeu seu objeto o presente mandado de injunção.

2. Em face do exposto, julgo este mandado de injunção prejudicado."

(...)

"Nesse aditamento, acentuei que a Lei 8.213/91 regulamentara o preceito do inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, porquanto no artigo 48 mandara aplicar aos trabalhadores rurais, com a redução de idade estabelecida na Carta Magna, a mesma carência exigida para os segurados que completassem 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher, e, no artigo 50, disciplinara como seria calculada a renda mensal devida em virtude dessa aposentadoria. E, portanto, por já estar regulamentado o disposto no inciso I do artigo 202 da Constituição, julguei prejudicado o mandado de injunção.

Assim, não há dúvida alguma de que o Plenário desta Corte decidiu que o disposto no inciso I do artigo 202 da Carta Magna não era auto-aplicável, tanto que deu pela legitimatio causam exatamente porque os impetrantes eram trabalhadores rurais, já haviam alcançado a idade mínima prevista no texto constitucional, e o direito a eles outorgado dependia, nos termos do "caput" desse artigo, de regulamentação. Se o constitucional em causa fosse auto-aplicável, não se conheceria do mandado de injunção, por falta dessa legitimidade, e não, como ocorreu, não se viria a julgá-lo prejudicado por já ter sido editada a regulamentação de que ele necessitava. Daí, a ementa desse acórdão ter traduzido exatamente o que nele se decidiu;

"Mandado de injunção. Alegação de falta de regulamentação do disposto no inciso I do art. 202 da Constituição. - Legitimação ativa dos impetrantes reconhecida porque o citado dispositivo constitucional lhes conferiu direito para cujo exercício é mister sua regulamentação. Regulamentação que se fez pela Lei nº 8.213 de julho de 1991, posteriormente, portanto, a impetração deste mandado, mas antes da conclusão de seu julgamento. Mandado de injunção que se julga prejudicado."

Nessa mesma linha, orientou-se posteriormente, 11.11.92, o Plenário desta Corte, ao julgar prejudicado o Mandado de Injunção 306, de que foi relator o eminente Ministro Néri da Silveira, e em cuja ementa se lê:

"Mandado de injunção. Implementação de disposições constantes do art. 202, I, da Constituição, bem assim do art. 59, do ADCT de 1988. Embora ultrapassados os prazos do art. 59 do ADCT, certo é que foram promulgadas as Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24.07.1991, as quais aprovaram, respectivamente, os Planos de Custeio e de Benefícios de previdência Social. Mandado de Injunção que se julga prejudicado.

2. Conhecendo destes embargos, dou-lhes provimento conhecer do recurso extraordinário, por entender - e nesse há inúmeros acórdãos unânimes da Primeira Turma - que o artigo 202, I, da Constituição Federal não é auto-aplicável." De feito, a orientação que vem sendo seguida pela Primeira Turma se me afigura correta, porquanto essa aposentadoria foi assegurada, pelo "caput" do artigo 202 NOS TERMOS DA LEI, a todos os trabalhadores rurais, não só baixando os limites de idade como também modificando, em virtude dessa extensão, o direito a aposentadoria dessa natureza, que, pela legislação anterior - a Lei Complementar nº 11/71 alterada parcialmente pela Lei Complementar nº 16/73 -, só era concedida ao chefe ou arrimo da unidade familiar, ou - de acordo com o Decreto 73.617/74, que regulamentou esse programa de assistência - ao trabalhador que não fizesse parte de nenhuma unidade familiar. E mais: por causa dessa ampla extensão teriam de ser modificadas as normas - e o foram pelas Leis 8.212 e 8.213 -, relativas às fontes de custeio, passando-se a exigir contribuição do empregado rural e período de carência para o gozo desse direito. Não houve, portanto, apenas uma redução de idade com a continuação da aplicação do sistema especial anterior que era o do Programa de Assistência ao idoso Trabalhador Rural, mas, sim, uma modificação de sistema com a inclusão dos trabalhadores rurais no sistema previdenciário geral."

De todo o exposto se vê que os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/1991.

Antes da vigência da Lei n. 8.213/91, portanto, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/1971 e art. 5º da LC n. 16/1973.

Nos termos do par. ún. do referido art. 4º, a concessão do benefício a um dos componentes da unidade família, que era chefe ou arrimo de família, era impeditivo da concessão do mesmo benefício a outro membro da unidade familiar.

In casu, a autora completou 65 anos em 1992 quando já em vigor a Lei n. 8.213/1991. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito.

Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo considerado em 1991, quando a lei entrou em vigor.

Entretanto, com a vigência da Lei 8.213/91, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural não incluem a condição de chefe ou arrimo de família.

Então, em tese, a partir da vigência da Lei 8.213/91, a autora tem direito ao benefício, desde que comprove 60 meses de efetiva atividade rural.

A autora juntou os documentos de fls. 09/20.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rústica, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rústica, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc. 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

A documentação juntada aos autos configura início de prova material do exercício de atividade rural, na forma do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

Porém, a prova oral não ratificou o início de prova material referente ao período alegado na inicial (fls.60).

Assim, não restou comprovado a atividade rural no período especificado na inicial, bem como o período de carência necessário para a concessão do benefício.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00056 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008574-02.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.008574-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

PARTE AUTORA : BENEDICTO JOSE DE SOUZA FILHO

ADVOGADO : WILLIAM MIRANDA DOS SANTOS e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP

No. ORIG. : 00085740220094036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa *ex officio* em face de sentença proferida em mandado de segurança, a qual julgou parcialmente procedente o pedido para determinar à autoridade impetrada a comunicação imediata e formal da decisão proferida no procedimento administrativo de revisão de benefício formulado pela parte impetrante, possibilitando-lhe o direito de recorrer desta decisão.

Não houve interposição de recurso voluntário.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da remessa oficial (fls. 112/112vº).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Pelo que consta dos autos, a parte impetrante protocolou, em 4/3/2009, requerimento administrativo de revisão do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição n. 46/072.302.330-1, o qual foi apreciado em 3/6/2009; portanto, antes da propositura desta ação, consoante se verifica nas informações e nos documentos de fls. 34/70.

No entanto, até a prolação da sentença, em 1º/9/2010, a autarquia previdenciária não havia intimado a parte impetrante acerca da decisão do pedido administrativo de revisão, sendo certo que a comunicação formal da decisão administrativa somente ocorreu em 27/9/2010 (fls. 101/102).

Os princípios básicos da administração pública estão previstos na Constituição Federal (art. 37), dentre eles, o devido processo legal e a publicidade dos atos, devendo ser observados por todo agente público ao realizar suas atribuições, a falta de quaisquer deles implica irregularidade do ato praticado.

Como se vê, a autarquia não respeitou o devido processo legal administrativo, ao ter deixado de realizar a comunicação da decisão, em desrespeito ao princípio da publicidade.

A hipótese é de direito líquido e certo da parte impetrante em ver concluído adequadamente o seu requerimento administrativo, não se justificando a ausência de notificação da decisão, a impossibilitar a interposição de eventual recurso administrativo.

A matéria não comporta outras digressões, conforme se deduz dos precedentes desta Corte (g. n.):

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). DECISÃO MONOCRÁTICA EXTRA PETITA. NOVA DECISÃO PROFERIDA. MANDADO DE SEGURANÇA. NULIDADE DA SENTENÇA INEXISTENTE. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA ADMINISTRATIVA. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA.

1 - (...)

2 - (...)

3 - *Ocorrência de violação à coisa julgada administrativa em razão da interposição de recurso em face de decisão administrativa acobertada pelo manto da coisa julgada, nos termos dos arts. 8º e 9º das Portarias nº 713/93 e 3.697/96.*

4 - *Afronta ao princípio da isonomia mediante o estabelecimento de métodos distintos de contagem dos prazos para interposição de recursos para a administração e administrado.*

5 - *Desrespeito aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa através da falta de notificação do impetrante acerca da interposição de recurso da decisão administrativa que havia lhe reconhecido tempo de atividade rural.*

6 - *Agravo provido. Decisão monocrática anulada. Nova decisão proferida. Matéria preliminar rejeitada. Remessa oficial e apelação improvidas."*

(TRF/3ª, AMS 217261, Proc. n. 199960000062371, 9ª Turma, Rel. Diana Brunstein, DJF3 CJI 1º/10/2010, p. 1972)

"ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO - RECURSO ADMINISTRATIVO - RENÚNCIA - PROPOSTURA DE DEMANDA JUDICIAL - AMPLA DEFESA - CONTRADITÓRIO - SUPREMACIA DA DECISÃO JUDICIAL

1. *A garantia do devido processo legal, inserta hoje no inciso LV do artigo 5º da Constituição da República com correspondente no parágrafo 15, do artigo 153 da Constituição anterior, também vigora para o processo administrativo. Deve obedecer, portanto, às garantias da ampla defesa, do contraditório, da publicidade e do impulso oficial.*

2. *O due process of law na esfera administrativa implica, ainda, na observância de prazos e ritos dos quais não apenas a Administração, mas também o contribuinte não se pode afastar, em atendimento ao princípio da legalidade.*

3. (...)

4. *A Constituição Federal assegura o direito de defesa e contraditório nos processos administrativos e judiciais.*

Todavia, o Poder Judiciário exerce o controle de legalidade e constitucionalidade dos atos administrativos, atuando com supremacia em relação a estes, fazendo coisa julgada."

(TRF/3ª Região, AMS 228590, Proc. n. 199961050083542, 6ª Turma, Rel. Miguel Di Pierro, DJF3 CJI 19/1/2010, p. 946)

"ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. IRREGULARIDADE NO PROCESSAMENTO.

CERCEAMENTO DE DEFESA.

1. *Reconhecida a irregularidade no processo administrativo consubstanciada no cerceamento de defesa em face da ausência de notificação do impetrante para fins de recurso.*

2. *A questão posta a desate não versa sobre o mérito da decisão administrativa, ficando adstrita ao que se refere ao devido processo legal.*

3 - *Remessa oficial a que se nega provimento."*

(TRF/3ª Região, REOMS 184723, Proc. n. 98030405179, 1ª Turma, Rel. Johanson Di Salvo, DJF3 CJI 17/6/2009, p. 9)

Diante do exposto, **nego seguimento** à remessa oficial, mantendo integralmente a sentença recorrida.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Cumpridas as formalidades legais, devolvam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007464-56.2009.4.03.6106/SP
2009.61.06.007464-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ARI APARECIDO MILANEZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARCUS VINICIUS VESCHI CASTILHO DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00074645620094036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por ARI APARECIDO MILANEZ, espécie 42, DIB 01/06/1992, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a) a inclusão da gratificação natalina nos salários de contribuição para calcular o valor da RMI do benefício;
b) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O Juízo de primeiro grau julgou procedente o pedido, respeitado o teto legal, e condenou a autarquia ao pagamento das diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, acrescidas de juros de mora à taxa de 1% ao mês, contados da citação, e fixou a verba honorária em 10% do valor da condenação.

O INSS em apelação argüi a preliminar de decadência do direito. Sustenta a legalidade do cálculo aplicado. Requer a improcedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DA DECADÊNCIA DO DIREITO.

A doutrina e a jurisprudência já pacificaram o entendimento no sentido de que a regra que institui ou modifica o prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos obtidos anteriormente à sua vigência, face ao princípio de irretroatividade das leis, na forma do art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e no art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal. Assim, não restou configurada a decadência.

DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR). Com tal entendimento harmoniza-se a sentença.

DA INCLUSÃO DO ABONO ANUAL NO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO DO BENEFÍCIO.

Os benefícios previdenciários devem ser calculados em conformidade com a legislação vigente ao tempo em que o segurado preencheu os requisitos de sua concessão. Entretanto, se o segurado, além de não requerer benefício, continuou a pagar contribuições seguirá tendo direito adquirido ao benefício, mas não à forma de cálculo da RMI, que deve observar a legislação vigente na data do requerimento do benefício.

Nesse sentido, decisão desta Corte, de relatoria do Desembargador Federal Aricê Amaral, na A.C. 94.03.025949-3/SP, DJU de 05.02.97:

"É que se aplica ao benefício previdenciário a legislação vigente no momento de sua concessão e, ademais, só se adquire direito em face da Previdência quanto todos os requisitos legalmente exigidos tenham sido implementados."

Também a 5ª Turma desta Corte, ao apreciar a A.C. 98.03.099632-0, Relatora a Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 29.03.99, v.u., decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - COEFICIENTE DE CÁLCULO - DIREITO ADQUIRIDO - INEXISTÊNCIA - CONJUGAÇÃO DE LEIS - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO DOS AUTORES IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

(...)

3. Em Direito Previdenciário, para efeito de cálculo do benefício, aplica-se a lei vigente à época do respectivo requerimento, não havendo direito adquirido a um cálculo ou a um coeficiente de cálculo.

(...)"

A própria Constituição Federal determinou que lei ordinária traçaria as diretrizes da Previdência Social, e esta foi concretizada com o advento das Leis 8.212/91 e 8.213/91, regulamentadas pelo Dec. 357/91.

Portanto, o cálculo do valor do benefício de prestação continuada, excluído o salário-família e o salário-maternidade, deve ser feito com base no salário de benefício, por força do art. 28 da Lei 8.213/91.

O art. 29 do referido diploma legal define o salário de benefício:

"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48(quarenta e oito) meses.

§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24(um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário-mínimo."

O abono anual deve integrar o PBC, uma vez que o benefício foi concedido antes da vigência da Lei 8.870/94, devendo ser observado o teto previsto nos art. 29, § 2º, e 33 da Lei 8.213/91.

DO CRITÉRIO DE INCLUSÃO DO ABONO ANUAL NO PBC DO BENEFÍCIO.

O RGPS está vinculado ao conceito de mês da competência. A periodicidade da contribuição, da arrecadação, do lançamento, da carência, do recebimento de benefício, todos são mensais. O sistema previdenciário está fundamentado em contribuições mensais. O período básico de cálculo dos benefícios é composto de um determinado número ou de um determinado percentual de contribuições mensais, dependendo da evolução legislativa de cada benefício.

As Leis 8.212/91 e 8.213/91, que dispõem, respectivamente, sobre a organização da Seguridade Social e o Plano de Custeio e sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, vinculam a previdência a um regime de competência mensal.

O 13º salário, embora seja parcela autônoma, não pode infringir tais normas e, por tal motivo, deve ser sempre considerado como parte integrante do salário de contribuição do mês de dezembro para o cálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário. Sua autonomia não significa a geração de duas competências distintas, relativas ao mesmo mês de dezembro. Tal procedimento implicaria subversão ao sistema, que encontra embasamento na periodicidade mensal das contribuições.

Portanto, a solução que não conflita com o sistema previdenciário em vigor é a inclusão do 13º salário na parcela do salário de contribuição de dezembro, até o limite legal, representado pelo teto do respectivo mês.

Nesse sentido, a Desembargadora Federal Eva Regina decidiu:

"(...)

No que tange à observância do teto do salário de contribuição, muito embora as quantias correspondentes ao 13º salário devam ser somadas ao montante do salário de contribuição do mês de dezembro, deve-se respeitar o teto contributivo então vigente, em observância ao princípio da legalidade, de forma que se apure novamente o salário de benefício bem como a RMI devida ao benefício ora discutido.

Ressalte-se que não se trata de inclusão de salários de contribuição além do número permitido legalmente (36), mas sim de um aumento do valor considerado, de forma que se inclua o valor incidido sobre os montantes recebidos a título de 13º salário.

Ante o exposto, dou parcial provimento aos embargos de declaração apenas para, integrando o julgado embargado, afastar a preliminar de decadência argüida pela autarquia federal e esclarecer que, quando do recálculo do valor do salário de benefício da parte autora, para o qual foi determinada a inclusão dos 13ºs salários ao montante dos salários de contribuição dos meses de dezembro considerados no período básico de cálculo do benefício, deve-se respeitar os tetos contributivos então vigentes, em observância ao princípio da legalidade, sem prejuízo da observância dos demais tetos legais"

(Emb. de Decl. na AC nº 2009.03.99.004964-5, pub. DE-12/11/2009).

DOS JUROS DE MORA.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

DA VERBA HONORÁRIA.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% do valor da condenação apurado até a data da sentença, conforme entendimento desta Nona Turma.

Isto posto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial para que a verba honorária incida sobre o valor da condenação até a data da sentença, bem como para determinar que os juros de mora sejam aplicados da maneira acima exposta e NEGO PROVIMENTO ao recurso.

Int.

São Paulo, 27 de julho de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00058 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002554-74.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.002554-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

PARTE AUTORA : JOSE PELISSARI

ADVOGADO : EDSON ALVES DOS SANTOS e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP

No. ORIG. : 00025547420094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa *ex officio* em face de sentença proferida em mandado de segurança, a qual julgou procedente o pedido para determinar à autoridade impetrada, no prazo de 15 (quinze) dias, o prosseguimento do recurso administrativo da parte impetrante, com sua remessa ao competente Conselho de Recursos da Previdência Social. Não houve interposição de recurso voluntário.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovisionamento da remessa oficial (fl. 57).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Pelo que consta dos autos, houve injustificável atraso da autarquia previdenciária em encaminhar o recurso administrativo n. 35408.005785/2006-11, relativo ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB n. 42/112.346.795-9, ao Conselho de Recursos da Previdência Social.

O protocolo do recurso data de 2006, mas somente depois do deferimento da liminar, em setembro de 2009, é que o recurso foi remetido às Câmaras de julgamento do Conselho de Recursos da Previdência Social - CRPS para reanálise, consoante se infere das informações de fls. 37/42.

A hipótese é de direito líquido e certo da parte impetrante em ver encaminhado o seu recurso ao órgão competente para julgamento dentro de um prazo razoável e aceitável, não se justificando tão longa demora, pois é dever da administração pública pautar seus atos dentro dos princípios constitucionais, insculpidos no artigo 37 da Carta Magna, notadamente pelo princípio da eficiência, que se concretiza também pelo cumprimento dos prazos legalmente determinados.

A matéria não comporta outras digressões, conforme se deduz dos precedentes desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRAZO PARA o PROCESSAMENTO DE RECURSO ADMINISTRATIVO PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. ARTIGO 56, § 1º DA LEI 9.784/99. DEMORA INJUSTIFICADA. MULTA COMINATÓRIA. CABIMENTO. RECURSO IMPROVIDO.

I - O Artigo 56, § 1º da Lei 9.784/99, que regulou o processo administrativo no âmbito da administração federal, é peremptório ao estabelecer como sendo de 5(cinco) dias o prazo para a autoridade administrativa que proferiu a decisão recorrida, se não a reconsiderar, encaminhará o recurso à autoridade superior."

II - Correta a liminar deferida no mandado de segurança que teve por objeto compelir a autoridade administrativa a exercer seu juízo de admissibilidade do recurso interposto pelo agravado contra decisão por ela proferida em 23 de setembro de 2000 e que indeferiu benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, bem como proceder à sua faculdade legal de exercer o juízo de retratação sobre seu julgado, ou, caso assim não entendesse, que processasse o recurso, encaminhando-o, em seguida, à instância administrativa recursal competente, em observância do devido processo legal.

III - (...)

IV - Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado."

(TRF/3ª Região, AG 219006, Proc. n. 200403000555931, 9ª Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 13/5/2005, p. 918)

"PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. RECURSO ADMINISTRATIVO SEM APRECIÇÃO. LAPSO TEMPORAL.

I - O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos, ou seja, que não demandam dilação probatória.

II - A autoridade impetrada alegou a inexistência de prazo legalmente estabelecido para conclusão de recurso administrativo.

III - A Administração Pública deve pautar-se pelos princípios elencados no artigo 37, caput, da Constituição da República, dentre eles o da eficiência.

IV - Remessa oficial improvida."

(TRF/3ª Região, REOMS 301810, Proc. n. 200761100042619, 10ª Turma, Rel. Sérgio Nascimento, DJF3 8/10/2008)

Diante do exposto, **nego seguimento** à remessa oficial, mantendo integralmente a sentença recorrida.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Cumpridas as formalidades legais, devolvam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001961-39.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.001961-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO BIANCO LEAL e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IZABEL ZANATELLI FERRO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ELIZABETH DA SILVA (Int.Pessoal)

No. ORIG. : 00019613920094036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, no

valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo (26/03/2009), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a revogação dos efeitos da tutela e postulando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisito para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento de apelação do INSS.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Acerca da antecipação dos efeitos da tutela, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à antecipação da tutela.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: "***O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.***" (*REsp nº435871/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391*).

No presente caso, o auto de constatação realizado (fls. 57/60), revela que a requerente reside com seu esposo e um filho maior, em imóvel próprio, sendo que a renda familiar é composta pelo benefício do marido no valor de 1 (um) salário mínimo e o salário do filho no valor de R\$200,00 (duzentos reais).

Diante dessa situação, embora o critério estabelecido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não seja o único meio hábil para a comprovação da condição econômica de miserabilidade do beneficiário, ficou demonstrado que a autora não auferia rendimentos, mas tampouco se enquadrava dentre os destinatários do benefício assistencial, uma vez que o benefício em questão deve ser reservado àqueles que não possuem meios de sobreviver por si próprios e não tenham, ainda, seus familiares meios de suprir-lhes tal falta, isto é, nos casos extremos em que só resta ao requerente do benefício o auxílio do Estado. Assim, não se insere a parte autora no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar. Ressalte-se que o benefício assistencial em questão não é fonte de aumento de renda, mas um meio de prover a subsistência daqueles que necessitam do amparo do Estado, por não possuírem renda própria ou familiares que possam supri-la.

Neste passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de prestação continuada, nos termos do artigo no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93, a improcedência do pedido é de rigor.

Com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em RE nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616*), e considerando ser a parte autora beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, deixo de condená-la ao pagamento das verbas de sucumbência.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido, revogando a antecipação dos efeitos da tutela, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 29 de julho de 2011.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012010-39.2009.4.03.6112/SP
2009.61.12.012010-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : EUNICE COELHO DE SOUZA

ADVOGADO : EMIL MIKHAIL JUNIOR e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00120103920094036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. No mais, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A inicial juntou documentos (fls. 17/57).

A tutela antecipada foi concedida no agravo de instrumento interposto pelo(a) autor(a).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao restabelecimento do auxílio-doença, desde a cessação administrativa (19.03.2009), correção monetária segundo o Provimento 64/05 da Corregedoria Regional da JF da 3ª R., juros de mora de 1% ao mês até 30.06.2009, quando será aplicada a Lei 11.960/09, honorários advocatícios fixados em 10% do valor devido, observada a Súmula 111 do STJ e confirmou a tutela antecipada.

Sentença proferida em 21.02.2011, não submetida ao reexame necessário.

O(a) autor(a) apela, requerendo a reforma da sentença, pois, preenchidos os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS, ora anexados.

Na data do requerimento também já estava cumprida a carência.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls. 77/81, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "espondilodiscoartrose cervical complicada por protusões discais e complexos disco-osteofitários posteriores com compressão medular, além de síndrome do túnel do carpo bilateral". O perito judicial conclui que o(a) autor(a) está incapacitado(a) de forma total e permanente para o trabalho habitual, no entanto, salienta a possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade compatível com as limitações diagnosticadas.

Portanto, correta a sentença ao conceder ao auxílio-doença, condicionando sua cessação ao procedimento de reabilitação previsto no art. 62 da Lei 8.213/91.

Trago à colação os seguintes julgados:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 200300189834, DJ 28.06.2004 PG:00427, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO) RESP - PREVIDENCIÁRIO - REABILITAÇÃO PROFISSIONAL - AS NORMAS DA INFORTUNISTICA BUSCAM, ANTES DE TUDO, RESTABELECE A PLENITUDE DA CAPACIDADE DO TRABALHO DO EMPREGADO. DAI, A OBRIGAÇÃO DE O INSTITUTO PROMOVER A REABILITAÇÃO PROFISSIONAL.

(STJ, 6ª Turma, RESP 104900, DJ 30.06.1997 PG:31099, Rel. Min. LUIZ VICENTE CERNICCHIARO) PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. INEXIGÊNCIA.

- O benefício do auxílio-doença deve ser concedido ao segurado, desde que comprovada a incapacidade total e temporária para o desempenho de suas atividades, não se lhe aplicando a exigência do período de carência de contribuições, "ex vi" do art. 26, II da Lei 8.213/91.

- Recurso especial não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 177841, DJ 21.09.1998, p.:00253, Rel. Min. VICENTE LEAL)

Quanto aos consectários legais, a sentença não merece reparo, pois fixados de acordo com o entendimento desta Turma. Diante do exposto, nego provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação.

Int.

São Paulo, 27 de julho de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000684-76.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.000684-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : DIVA MARCIA MARCHETTI GRAZIANI LACERDA
ADVOGADO : LIGIA MARIA SIGOLO ROBERTO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006847620094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, desde a cessação administrativa (03.02.2009), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. No mais, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A inicial juntou documentos (fls. 14/24).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, observado o deferimento da justiça gratuita.

Sentença proferida em 16.03.2011.

O(A) autor(a) apelou, sustentando estar comprovada a incapacidade para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão do auxílio-doença é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e temporária para o trabalho.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls. 67/71, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "(...) protusão discal e halux vago".

O perito conclui que o(a) autor(a) não está incapaz para o exercício de atividade laboral.

Não comprovada a incapacidade total e temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença (artigo 59 da Lei n.º 8.213/91).

III- Apelação improvida.

(TRF - 3ª R., 8ª Turma, AC 20100399029309., DJF3 CJI DATA:24.03.2011, p.: 896, Rel DES. FED. NEWTON DE LUCCA

Isto posto, nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009232-90.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.009232-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : EDMUNDO GONCALVES DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ARIOSTO SAMPAIO ARAÚJO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00092329020094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa (16.08.2009), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. No mais, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A inicial juntou documentos (fls. 13/42).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a), e deixou de condenar o(a) autor(a) ao pagamento das verbas sucumbenciais, ante o deferimento da justiça gratuita.

Sentença proferida em 16.03.2011.

O(A) autor(a) apelou, sustentando estar comprovada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls. 76/79, comprova que o(a) autor(a) "(...) discoartropatia crônica da coluna lombar". O perito conclui que o(a) autor(a) não está incapaz.

O(a) apelante está em gozo de aposentadoria por idade desde 09.03.2010.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

- O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez.

- Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação.

- Recurso conhecido e provido.

(STJ, 5ª Turma, RESP 231093, DJ 21.02.2000, p. 00165, Rel. Min. Jorge Scartezini)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p.: 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz é insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido.

(STJ, 5ª Turma, RESP 199900708121, DJ 15.05.2000, P.:00183, Rel. Min. Jorge Scartezini)

Isto posto, nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00063 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001532-42.2009.4.03.6121/SP
2009.61.21.001532-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

PARTE AUTORA : JOAO BATISTA BERTI NOGUEIRA

ADVOGADO : DIOGO AUGUSTO CENTURION DE MOURA e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SJJ - SP

No. ORIG. : 00015324220094036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa *ex officio* em face de sentença proferida em mandado de segurança, a qual julgou parcialmente procedente o pedido para determinar à autoridade impetrada a análise do requerimento administrativo de revisão do benefício de aposentadoria formulado pela parte impetrante.

Não houve interposição de recurso voluntário.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito sem a sua intervenção (fls. 216/219).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Preliminarmente, quanto ao pedido da parte impetrante contido na petição de fls. 221/234, verifico tratar-se de fato novo, a ser apreciado em nova demanda, não podendo ser discutido nestes autos a pretexto do princípio da economia processual, que deve ser aplicado desde que compatível com os princípios processuais. O que se busca é afastar o culto exacerbado da forma, sem cair no extremo oposto: liberdade total para estabelecer ritos processuais, motivo pelo qual indefiro o pedido de pagamento das diferenças apuradas entre 30/6/2008 a 19/11/2008.

Pelo que consta dos autos, houve injustificável atraso da autarquia previdenciária em analisar e concluir o requerimento administrativo de revisão do benefício de aposentadoria n. 42/143.132.634-5.

O protocolo do pedido administrativo data de 2008, mas somente depois do deferimento da liminar, com a concessão da segurança é que foi concluído o processo administrativo, consoante se infere das informações de fl. 65.

A hipótese é de direito líquido e certo da parte impetrante em ver seu pedido de benefício apreciado no prazo assinalado em lei, não se justificando tão longa demora, sendo certo que aqui não se trata de mera cobrança de pecúnia, mas de tramitação de procedimento administrativo, com os seus iminentes consectários.

A matéria não comporta outras digressões, conforme se deduz dos precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. ANÁLISE E PROCESSAMENTO DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO LEGAL.

I- O prazo para processamento e concessão do benefício no âmbito administrativo é de 45 dias (lei nº 8.213/91, art. 41, § 5º e Decreto nº 3048/99, art. 174).

II- Remessa oficial improvida."

(TRF 3ª Região, REOMS 249925, proc. nº 2002.61.19.0052178/SP, Rel. Des. Federal Regina Costa, DJU 6/4/2005, p. 291)

"REMESSA "EXOFFICIO" EM MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. PRAZO DE 45 DIAS PARA PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. OBRIGATORIA SUA OBSERVÂNCIA.

I - A observância do prazo de 45 dias para o primeiro pagamento de renda mensal de benefício, a contar da data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária a sua concessão e direito subjetivo, amparado pelo art. 41, par. 6º, da Lei nº 8.213/91 e artigo 270, do Decreto nº 611, de 21.07.92.

II - Remessa "ex officio" a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, REOMS, proc. nº 95.03.091399-3/SP, Rel. Des. Federal Marisa Santos, DJU 27/3/96, p. 19.128)

Diante do exposto, **nego seguimento** à remessa oficial, mantendo integralmente a sentença recorrida.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Cumpridas as formalidades legais, devolvam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000573-68.2009.4.03.6122/SP
2009.61.22.000573-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HELTON DA SILVA TABANEZ e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JUDITE ROSA DOS SANTOS CHIOCA

ADVOGADO : RENATA MARTINS DE OLIVEIRA e outro

No. ORIG. : 00005736820094036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

O(a) autor(a) ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento de período de atividade já reconhecido em reclamação trabalhista, e alguns períodos de trabalho indicados na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) urbano(a).

O Juízo de 1º grau reconheceu o tempo de serviço de 01.04.1997 a 20.11.1997, o mês de novembro/1997, de 01.04.2000 a 30.11.2000, de 01.03.2001 a 25.05.2001, de 24.08.2001 a 30.11.2001, de 01.05.2002 a 30.11.2002, de 01.04.2003 a 30.11.2003, de 01.03.2004 a 30.11.2004 e de 01.03.2005 a 04.09.2005 e julgou improcedente o pedido. Ante a sucumbência recíproca, determinou que cada parte arcasse com os honorários de seus respectivos patronos.

Apelou o INSS, sustentando não ser possível o cômputo de atividade reconhecida somente em sentença trabalhista e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Recurso adesivo da autora, pleiteando a inclusão dos períodos em que esteve em gozo de auxílio-doença na contagem de sua carência.

Com contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade se encontram fixados nos arts. 48 e 49 da Lei 8.213/91.

O *caput* do referido art. 48 dispõe:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, e homem, 60 (sessenta) se mulher".

A autora completou 60 anos em 02.02.2008, portanto, fará jus ao benefício se comprovar o cumprimento do período de carência de 162 meses, ou seja, 13 anos e 6 meses.

Juntou cópias da CTPS com anotações de vínculo urbanos, cópias de contribuições previdenciárias vertidas de janeiro a outubro/2008 e de reclamação trabalhista que reconheceu a atividade, sem anotação em CTPS, exercida de 01.04.2003 a 04.09.2005.

Não foram trazidas aos autos outras provas que não cópias da reclamação trabalhista. O(a) autor(a) juntou, inclusive, cópias pertinentes à liquidação da sentença, tendo sido homologados, na seara trabalhista, os cálculos do reclamante, e executados os créditos pertinentes, inclusive os recolhimentos previdenciários devidos.

Assim é a redação do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91:

"§ 3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Não se desconhece que o art. 55 da Lei nº 8.213/91 seja relativo à contagem de tempo de serviço. Também não considero que a sentença homologatória de acordo seja prova material suficiente. Ela é pressuposto, isso sim, para a análise das provas outras constantes dos autos. Não se deve olvidar o fato de que o(a) autor(a) não instruiu o processo com todas as provas necessárias. Nem mesmo o recolhimento das contribuições, ou a anotação na CTPS, ambos efetuados por força da sentença proferida na seara trabalhista, podem comprovar o vínculo, pois realizados por força do indigitado acordo.

Na obra "Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social", de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, Livraria do Advogado editora, Sétima edição, ano 2007, fls. 239/240, tecem-se comentários a respeito da questão das reclamationes trabalhistas, esclarecedores a respeito da pertinência da coesão dos dados apresentados, para o fim de corroborarem as assertivas acima colocadas:

"...

d) Reclamatória trabalhista. Na verdade, muitas reclamationes trabalhistas são ajuizadas com desvirtuamento da finalidade, ou seja, não visam a dirimir controvérsia entre empregador e empregado, mas sim a obter direitos perante a Previdência Social. Em alguns casos há uma verdadeira simulação de reclamatione, com o reconhecimento do vínculo empregatício por parte do empregador, em acordo.

Sua admissibilidade como meio de prova de tempo de contribuição para fins previdenciários possui, a nosso ver, um óbice intransponível: a eficácia subjetiva da coisa julgada. Não tendo o Instituto integrado a lide, não poderá sofrer os efeitos da decisão nela proferida. Além disso, a competência para conhecer de questões relativas à contagem do tempo de serviço destinado à obtenção de benefícios é da Justiça Federal.

De todo modo, os documentos juntados ao processo trabalhista poderão servir como elementos de convicção a serem apreciados pela autoridade administrativa ou na ação previdenciária proposta perante a Justiça Federal. (...)

Assim, fica claro que a reclamatória trabalhista é apenas um dos elementos formadores de convicção, não podendo ser o único.

Duas situações distintas podem ocorrer, no caso da reclamatória trabalhista: o reconhecimento de parcelas a serem computadas no salário-de-contribuição (caso em que o vínculo já é reconhecido, e os salários-de-contribuição foram recolhidos a menor); e o reconhecimento do vínculo empregatício (casos em que o recolhimento não ocorreu, por óbvio). Os reflexos decorrentes de uma ou outra situação são diferenciados, na seara previdenciária.

No sentido da necessidade de provas outras, além das trazidas nos presentes autos, elenco jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. SENTENÇA TRABALHISTA. ANOTAÇÃO NA CTPS POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL. PROVA MATERIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 472 DO CPC. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282 E 356/STF. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. NÃO-OCORRÊNCIA. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou sua jurisprudência no sentido de que a sentença homologatória proferida nos autos de Reclamação Trabalhista é válida como prova material para fins de reconhecimento do tempo de serviço urbano, desde que fundamentada em elementos que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e os períodos alegados, sem que isso caracterize ofensa ao art. 472 do Código de Processo Civil.

...

4. Agravo regimental improvido." (STJ, AGA 520885, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 28.11.2006, unânime, DJ de 18.12.2006, pág. 463).

"PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA TRABALHISTA. UTILIZAÇÃO. OBEDIÊNCIA AO ART. 55, § 3º, DA LEI Nº 8.213/91. PROVA MATERIAL. NECESSIDADE. SÚMULA Nº 149 DO STJ. PRECEDENTE DA QUINTA TURMA.

1. "A sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material se no bojo dos autos acham-se documentos que atendem o requisito do § 3º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91, não constituindo reexame de prova sua constatação, mas valoração de prova." (AgRg no Resp 282.549/RS, Quinta Turma, rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 12.03.2001.)

2. No caso, não houve produção de qualquer espécie de prova nos autos da reclamatória trabalhista, que foi julgada procedente porque houve reconhecimento do pedido na audiência de conciliação, instrução e julgamento, razão pela qual a utilização desse título judicial, para fins de obtenção de benefício previdenciário, afronta o art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e o comando da Súmula nº 149 do STJ.

3. Ressalva do acesso às vias ordinárias.

4. Recurso especial conhecido e provido." (STJ, RESP 499591, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 24.06.2003, votação unânime, DJ de 04.08.2003, pág. 400).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. IMPOSSIBILIDADE. ACORDO EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. NÃO CONFIGURA INÍCIO DE PROVA MATERIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

...

2. A anotação na CTPS proveniente de acordo homologado em reclamatória trabalhista, que não esteja amparada em prova material, não satisfaz o requisito de início de prova material.

...

Apelação e remessa oficial providas para julgar improcedente o pedido e para condenar o autor ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor da causa, cuja execução fica suspensa porque beneficiário da assistência judiciária gratuita. O demandante está isento de custas na forma do art. 128 da Lei nº 8.213/91. (TRF da 4ª Região, Processo nº 2000.04.01.135369-7, Relator Desembargador Federal Fernando Quadros da Silva, Quinta Turma, julgado em 16.12.2003, votação unânime, DJ de 04.02.2004, pág. 578).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ERRO MATERIAL.PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS ANTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. DIREITO ADQUIRIDO. ANOTAÇÕES EM CTPS DECORRENTES DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. TERMO INICIAL E RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

...

3. As anotações de vínculo laboral constantes da CTPS decorrentes de decisão proferida na Justiça do Trabalho constituem-se início de prova material da atividade exercida. Orientação da Súmula nº 31 da TNU. Precedentes do STJ e deste Tribunal.

...

11. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Erro material corrigido de ofício. Tutela específica concedida." (TRF da 3ª Região, Processo nº 1999.03.99.107809-8, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, Nona Turma, julgado em 15.12.2008, votação unânime, DJF3 de 21.01.2009, pág. 1863).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS. INEXISTÊNCIA DE PROVA MATERIAL. NÃO CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

...

2. A despeito de considerar que o tempo de serviço anotado em CTPS, em decorrência de sentença judicial trabalhista, na qual foram assegurados o contraditório e a ampla defesa, pode constituir prova material em consonância com o art. 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91, observa-se que, no caso concreto, a anotação na carteira de trabalho decorreu de acordo judicial firmado perante a Vara do Trabalho de Pesqueira, em reclamação trabalhista na qual não foram apresentados elementos configuradores de início de prova material da relação empregatícia.

...

4. Apelação e remessa oficial providas." (TRF da 5ª Região, Processo nº 2006.83.03.000309-1, Relator Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, Primeira Turma, julgado em 26.06.2008, votação unânime, DJ de 18.08.2008, pág. 780).

Assim, não é possível reconhecer a atividade urbana, sem anotação em CTPS.

As anotações em CTPS gozam da presunção de veracidade, foram confirmadas na consulta ao CNIS (fls. 132/134) e devem integrar a contagem de tempo de serviço da autora.

Os períodos intercalados em que a autora esteve em gozo de auxílio-doença podem ser computados no seu tempo de serviço, mas não integram a contagem da carência, nos termos do art. 55, II, da Lei 8.213/91, uma vez que não foram vertidas contribuições previdenciárias.

Assim, conforme tabela anexa, conta a autora com 10 anos, 10 meses e 19 dias, não cumprindo a carência necessária para a concessão do benefício pleiteado.

Isto posto, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS para reformar a sentença e excluir o reconhecimento do tempo de serviço de 01.04.2003 a 04.09.2005 e NEGAR PROVIMENTO ao recurso adesivo.

Int.

São Paulo, 04 de agosto de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014126-96.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.014126-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : AIMORE LOPES DE MIRANDA

ADVOGADO : JOSE DANTAS LOUREIRO NETO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00141269620094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por AIMORE LOPES DE MIRANDA, espécie 42, DIB 24/11/1993, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a) que a DIB seja fixada em 02/07/1989, face ao direito adquirido, e que o seu valor seja apurado em conformidade com a legislação vigente à época;

b) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O Juízo a quo julgou improcedente o pedido. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, porém a execução foi suspensa por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela a autora às fls. 177/202.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DO PEDIDO DE ALTERAÇÃO DA DIB.

Os benefícios previdenciários devem ser calculados em conformidade com a legislação vigente ao tempo em que o segurado preencheu os requisitos de sua concessão. Entretanto, se o segurado, além de não requerer o benefício, continuou a pagar contribuições, seguirá tendo direito ao benefício, mas não à forma de cálculo da RMI, que deve observar a legislação vigente na data do requerimento do benefício.

Nesse sentido, decisão desta Corte, de relatoria do Desembargador Federal Aricê Amaral na apelação na A.C. 94.03.025949-3/SP, DJU 05.02.97:

"É que se aplica ao benefício previdenciário a legislação vigente no momento de sua concessão e, ademais, só se adquire direito em face da Previdência quanto todos os requisitos legalmente exigidos tenham sido implementados."

Também a 5ª Turma desta Corte, na A.C. 98.03.099632-0, em voto da relatoria da Desembargadora Federal Ramza Tartuce, julgado em 29.03.99, por unanimidade, decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - COEFICIENTE DE CÁLCULO - DIREITO ADQUIRIDO - INEXISTÊNCIA - CONJUGAÇÃO DE LEIS - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO DOS AUTORES IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

(...)

3. Em Direito Previdenciário, para efeito de cálculo do benefício, aplica-se a lei vigente à época do respectivo requerimento, não havendo direito adquirido a um cálculo ou a um coeficiente de cálculo.

(...)"

A própria Constituição Federal determinou que lei ordinária traçaria as diretrizes quanto à Previdência Social, o que se concretizou com o advento das Leis 8.212/91 e 8.213/91, regulamentadas pelo Dec. lei 357/91. Assim, observando critério estabelecido em lei vigente, é de se concluir estar o INSS agindo de forma correta.

Ressalte-se, ainda, que, em sendo a autarquia *longa manus* da administração direta, está sujeita ao princípio da legalidade, na forma do art. 37, *caput*, da Constituição. Portanto, sendo seus atos praticados nos estritos parâmetros da legislação vigente, não se cogita de sua invalidação.

Por outro lado, não há de se falar, *in casu*, em direito adquirido. A parte autora requereu o benefício já na vigência da nova legislação. Há de ser observada, assim, lição de José Afonso da Silva:

"Se não era direito subjetivo antes da lei nova, mas interesse jurídico simples, mera expectativa de direito ou mesmo interesse legítimo, não se transforma em direito adquirido sob o regime da lei nova, que, por isso mesmo, corta tais situações jurídicas subjetivas no seu "iter", porque sobre elas a lei nova tem aplicabilidade imediata, incide." (in Curso de Direito Constitucional Positivo, 12ª Edição, Malheiros Editores, pg. 413).

Isto posto, NEGO PROVIMENTO ao recurso.

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000041-69.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.000041-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE DOMINGUES RODRIGUES LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EDSON DA SILVA
ADVOGADO : DENNIS STANISLAW MENDONCA THOMAZINI
No. ORIG. : 07.00.01037-0 1 Vr BATAGUASSU/MS
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o auxílio-doença, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela alteração do termo inicial do benefício e da forma de incidência da correção monetária, bem como a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DE C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Trata-se de pedido de restabelecimento de benefício de auxílio doença decorrente de acidente de trabalho (fls. 18/22), conforme se depreende da petição inicial (fls. 02/09) e da Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT (fl. 16).

A competência para processar e julgar ações de concessão e de restabelecimento de benefícios de natureza acidentária é da Justiça Estadual, conforme entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.

A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido.

(STF - REAgR nº 478472, Ministro CARLOS BRITTO, 1ª Turma, 26.04.2007);

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.

1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).

2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (STJ, CC nº 31972/RJ, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 27/02/2002, DJ 24/06/2002, p. 182).

Dessa maneira, compete à Justiça Estadual processar e julgar ações de concessão de benefício de natureza acidentária (Súmula 501 do STF e Súmula 15 do STJ), o que torna esta Corte Regional Federal incompetente para apreciar e julgar a apelação interposta.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte Regional Federal, **RECONHEÇO, DE OFÍCIO, A INCOMPETÊNCIA DESTA TRIBUNAL**, determinando a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, o qual é competente para processar e julgar, em grau de recurso, ações de concessão e de restabelecimento de benefícios acidentários, ficando prejudicado o exame do mérito da apelação do INSS.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de julho de 2011.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005569-84.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.005569-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : JOSE LUIZ PEREIRA

ADVOGADO : GUSTAVO GAYA CHEKERDEMIAN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO BIANCO LEAL

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00141-1 1 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada em 29/09/2008 contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), citado em 10/11/2008, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença (NB 31/502.307.144-4), desde a sua cessação administrativa (14/11/2007), após perícia administrativa realizada em 22/11/2007, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. No mais, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

À inicial juntou o(a) autor(a) documentos (fls. 08/34).

O pedido de antecipação de tutela restou indeferido a fls. 35, tendo sido tal decisão objeto de agravo de instrumento, ao qual, todavia, negou-se seguimento.

O Juízo de 1º grau condenou a autarquia a pagar a aposentadoria por invalidez, a partir de 03/04/2009 (data da perícia médica judicial), acrescidas as diferenças de correção monetária e juros de mora, abatendo-se eventuais parcelas pagas a título de auxílio-doença em períodos coincidentes, mais honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, conforme Súmula 111 do STJ, bem como honorários periciais arbitrados em R\$ 234,80. Foi concedida a antecipação de tutela para a imediata implantação da aposentadoria.

Sentença proferida em 09/10/2009, não submetida ao reexame necessário.

O(a) autor(a) apela, requerendo a reforma da sentença, para que o termo inicial do auxílio seja fixado em 15/11/2007, dia imediato à data da cessação administrativa indevida do NB 31/502.307.144-4.

A fls. 105/108, a autarquia federal noticiou a implantação da aposentadoria por invalidez em cumprimento ao julgado. Com a manifestação a fls. 109, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009).

Tenho por interposta a remessa oficial.

Nesses termos, de início, observo que a sentença é *ultra-petita*, na medida em que o pedido inicial foi de restabelecimento de benefício de auxílio-doença e não de concessão de aposentadoria por invalidez.

Embora ambos sejam benefícios previdenciários por incapacidade, os seus pressupostos de concessão são diferenciados quanto à extensão da incapacidade laboral.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS, ora anexados. Ademais, estivera, até 14/11/2007, em gozo de auxílio-doença.

Na data do requerimento também já estava cumprida a carência.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado a fls. 80/82, comprova que o(a) autor(a), atualmente 53 anos, é portador(a) de "aneurisma cerebral e hemorragia cerebral".

O perito judicial conclui que o(a) autor(a) está incapacitado(a) de forma total e permanente para o exercício de qualquer atividade laboral.

Faria jus, portanto, à concessão da aposentadoria por invalidez, fosse esse o pedido do autor.

Adstrita aos limites da lide, contudo, e em remessa oficial, reduzo o comando da sentença à concessão de auxílio-doença.

Contudo, tendo o perito fixado a incapacidade em data anterior a 2007, e tendo o autor apelado sobre o ponto, não se justifica a fixação do termo inicial do benefício em data posterior a essa, razão pela qual o auxílio-doença deve ser restabelecido a partir do dia imediato ao de sua cessação administrativa 14/11/2007.

O benefício deverá ser pago até a conclusão do procedimento de reabilitação profissional, na forma do art. 62 da Lei 8.213/91.

Trago à colação os seguintes julgados:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 200300189834, DJ 28.06.2004 PG:00427, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO)

RESP - PREVIDENCIÁRIO - REABILITAÇÃO PROFISSIONAL - AS NORMAS DA INFORTUNISTICA BUSCAM, ANTES DE TUDO, RESTABELECE A PLENITUDE DA CAPACIDADE DO TRABALHO DO EMPREGADO. DAI, A OBRIGAÇÃO DE O INSTITUTO PROMOVER A REABILITAÇÃO PROFISSIONAL.

(STJ, 6ª Turma, RESP 104900, DJ 30.06.1997 PG:31099, Rel. Min. LUIZ VICENTE CERNICCHIARO)

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. INEXIGÊNCIA.

- O benefício do auxílio-doença deve ser concedido ao segurado, desde que comprovada a incapacidade total e temporária para o desempenho de suas atividades, não se lhe aplicando a exigência do período de carência de contribuições, "ex vi" do art. 26, II da Lei 8.213/91.

- Recurso especial não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 177841, DJ 21.09.1998, p.:00253, Rel. Min. VICENTE LEAL)

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Fixo os juros moratórios em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Quanto aos demais consectários legais, não merece reparo a sentença, pois fixados de acordo com o entendimento desta Turma.

Diante do exposto, dou parcial provimento à remessa oficial para, atenta aos limites da lide, limitar a condenação do INSS à concessão do benefício de auxílio-doença, bem como para fixar os critérios e a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, e dou provimento à apelação do autor para fixar o termo inicial do auxílio-doença em 15/11/2007, dia imediato à cessação do NB 31/502.307.144-4, cuja cessação está condicionada à conclusão do processo de reabilitação profissional;

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda ao imediato restabelecimento do auxílio-doença 31/502.307.144-4. Intime-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado(a): JOSÉ LUIZ PEREIRA

CPF: 272.634.708-88

DIB: 15/11/2007

RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011572-55.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.011572-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : APARECIDO QUINTINO PEREIRA

ADVOGADO : CELIO ALBINO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00059-4 1 Vr PALESTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida em ação previdenciária que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte.

O autor, em seu recurso, sustenta, em síntese, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, pois mantinha a condição de dependente da segurada MARIA ROSA DE LIMA.

As contrarrazões foram apresentadas.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação.

Os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Preliminarmente, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou.

Desse modo, cumpre apreciar a demanda à luz do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi ofertada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97, vigente na data do óbito, ocorrido em 28/5/2007 (g. n.):

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido. Segundo o art. 26, I, da Lei n. 8.213/91, a concessão desse benefício independe do cumprimento do período de carência.

Com relação à qualidade de segurada, verifica-se que a falecida recebia aposentadoria por idade (fl. 19) - NB 131.691.162-1, desde 30/11/2000. Desde modo, manteve a qualidade de segurada, independentemente de contribuição, por estar no gozo de benefício, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei n. 8.213/91.

Por outro lado, quanto à condição de dependente do segurado, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, com a redação da Lei n. 9.032/95 (g. n.):

"Art. 16 - São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o **irmão** não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou **inválido**.

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a **das demais deve ser comprovada.**"

No caso, por tratar-se de irmão inválido, o que restou demonstrado por meio da certidão de fl. 18 (processo de interdição), a dependência econômica **deve ser comprovada**, nos termos do artigo 16, inciso II e § 4º, da Lei n. 8.213/91.

Todavia, não há provas nesse sentido.

O autor recebe outra pensão por morte (óbito do pai - fls. 114/121), no valor de um salário-mínimo.

Além disso, o estudo social (fl. 107) também não se mostrou apta a comprovar que o autor dependiam da ajuda financeira de sua irmã para sobreviver.

A propósito, destaco os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. IRMÃ INVÁLIDA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA.

Não comprovada a dependência econômica da autora, titular de aposentadoria por invalidez, em relação à falecida irmã, falece-lhe o direito à pensão por morte."

(TRF/4ª Região, AC n. 200771000303007, Rel. Des. Fed. Celso Kipper, 5ª Turma, D.E. de 27/10/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. MORTE PRESUMIDA. GENITORA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA.

(...)

- *A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado, nos termos do art. 16 da Lei nº 8.213/91.*

- *A dependência econômica da genitora deve ser demonstrada.*

- *Não comprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho, ante a inexistência de conjunto probatório harmônico e consistente.*

- *A mera afirmação de que a autora passou a suportar dificuldades financeiras após o falecimento de seu filho é insuficiente, por si só, para caracterizar a dependência econômica.*

- *A pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor. - Ausente a prova da dependência econômica, inviável a concessão da pensão por morte.*

- *Apelação a que se dá parcial provimento apenas para declarar, para fins previdenciários, a morte presumida do segurado José Aparecido David."*

(TRF/3ª Região, AC n. 770655, processo 200203990031579, Rel. Therezinha Cazerta, 8ª Turma, DJF3 CJ2 de 7/7/2009, p. 458)

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo, integralmente, a sentença recorrida.

Intimem-se.

Dê-se ciência da decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014958-93.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.014958-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : EDNEIA CRISTINA CORDEIRO

ADVOGADO : EDVALDO APARECIDO CARVALHO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00088-4 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida em ação previdenciária que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte.

A parte autora, em seu recurso, sustenta, em síntese, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, pois mantinha a condição de dependente da segurada ELZA BARBOSA CORDEIRO.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação.

Sem as contrarrazões do INSS, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Preliminarmente, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou.

Desse modo, cumpre apreciar a demanda à luz do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi ofertada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97, vigente na data do óbito, ocorrido em 17/5/2005 (g. n.):

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido. Segundo o art. 26, I, da Lei n. 8.213/91, a concessão deste benefício independe de cumprimento do período de carência.

Quanto à condição de dependente do segurado, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, com a redação da Lei n. 9.032/95 (g. n.):

"Art. 16 - São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o **filho** não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou **inválido**;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

No caso, a autora nasceu em 21/5/1979 (fl. 9) e, na data do óbito, já contava com 25 (vinte e cinco) anos de idade. Desse modo, para a concessão do benefício de pensão por morte, faz-se necessária a comprovação da invalidez e da preexistência desta ao falecimento do segurado.

Todavia, a autora, em nenhum momento, na condição de filha maior de 21 (vinte e um) anos, demonstrou que se encontrava inválida na data do óbito.

Cumprido ressaltar, ainda, que a perda da condição de dependente do segurado decorre de imposição legal contida no artigo 16, I, da Lei 8.213/91, o qual estabelece como dependentes, no Regime Geral da Previdência Social, somente os filhos menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidos.

Ultrapassado o limite de idade, opera-se de pleno direito a cessação do vínculo de dependência e a consequente extinção do benefício, desobrigando-se a Autarquia da manutenção dos pagamentos, sendo que a interpretação da legislação previdenciária, quanto à enumeração do rol de benefícios e serviços, bem como dos seus beneficiários, há de ser restritiva, não podendo criar beneficiários que a lei não contemplou.

A propósito, destaco os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDENTE DE SEGURADOS. FILHA MAIOR DE 21 ANOS DE IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE BENEFICIÁRIA. EXTINÇÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Ao atingir a idade de 21 anos, extingue-se a relação jurídica previdenciária, pois nesse momento a beneficiária perdeu sua qualidade de dependente, deixando de integrar a relação jurídica de proteção para fazer jus ao benefício da pensão por morte.

2. No que diz respeito à aplicação analógica do art. 31, § 1º, da Lei nº 9.250/95, sem razão a recorrente, pois a matéria previdenciária só admite interpretação ex lege, não havendo amparo à interpretações analógicas.

3. Recurso especial improvido."

(STJ, RESP 751757, processo n.º 200500829933, Sexta Turma, v.u., Rel. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 26/11/2007, p. 257)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. FILHA NÃO-INVÁLIDA. CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO AOS 21 ANOS DE IDADE. PRORROGAÇÃO ATÉ OS 24 ANOS POR SER ESTUDANTE UNIVERSITÁRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A qualidade de dependente do filho não-inválido extingue-se no momento que completar 21 (vinte e um) anos de idade, nos termos do art. 77, § 2º, inciso II, da Lei n. 8.213/91.

(...)

3. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, RESP 718471, processo n.º 200500099363/SC, Quinta Turma, v.u., Rel. Laurita Vaz, DJ de 01/02/2006)

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora, mantendo, integralmente, a sentença recorrida.

Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017320-68.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.017320-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE : ADRIANA CAMARA DE PAULA incapaz e outro
: TATIANE CAMARA DE PAULA incapaz
ADVOGADO : JOSE ROBERTO BARBOSA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CESAR DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REPRESENTANTE : SHEILA CRISTINA CAMARA
No. ORIG. : 02.00.00106-8 5 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelas autoras contra decisão monocrática (fls. 226/227) que deu provimento à apelação do INSS e à remessa oficial para julgar improcedente o pedido de pensão por morte.

Sustentam as embargantes que a decisão é omissa, pois deixou de analisar a preliminar de ocorrência de trânsito em julgado da sentença e porque teria considerado que o falecido não tinha 120 contribuições, mas o contador do juízo teria apontado a existência de 173 contribuições. Buscam o prequestionamento da matéria, por entenderem que existem julgados que consideram que a ausência de registros na CTPS seria suficiente para a comprovação da situação de desemprego. Alegam, ainda, que não é caso de remessa oficial.

Pede o acolhimento dos Embargos.

Os embargos foram opostos tempestivamente.

É o relatório.

Observo a existência de omissão na decisão, no tocante à análise da preliminar arguida pelas embargantes em contrarrazões, alegando a ocorrência de trânsito em julgado da sentença.

Passo a analisar tal preliminar.

Consta às fls. 192 que a sentença foi publicada em 05.01.2006, sendo certificado o trânsito em julgado em 23.01.2006 e arquivados os autos, não existindo qualquer comprovação de que o procurador do INSS tenha sido devidamente intimado da sentença proferida.

O art. 17 da Lei 10.910/04 dispõe que "*Nos processos em que atuem em razão das atribuições de seus cargos, os ocupantes dos cargos das carreiras de Procurador Federal e Procurador do Banco Central do Brasil serão intimados e notificados pessoalmente*".

Diante da ausência de intimação pessoal do procurador federal, o Juízo de 1º grau, corretamente, anulou a certidão de trânsito em julgado e determinou a abertura de prazo para manifestação.

Dessa forma, a preliminar deve ser rejeitada, uma vez que não consumado o trânsito em julgado da sentença.

Não prospera a alegação de que a decisão é omissa pois teria considerado que o *de cujus* não teria 120 contribuições, apesar de existir manifestação do contador do juízo (fls. 181 vº) apontando a existência de 173 contribuições, uma vez que constou expressamente na decisão embargada que o falecido "não tinha 120 contribuições ininterruptas sem a perda da qualidade de segurado".

Mesmo para fins de prequestionamento, para possibilitar a futura interposição de recurso à superior instância os embargos de declaração, estão sujeitos à presença de vício no acórdão embargado. Existente contradição, omissão ou obscuridade, legitima-se a oposição dos embargos para a expressa manifestação sobre controvérsia não resolvida a contento pelo julgado, o que, no caso, não ocorreu.

A matéria alegada nos Embargos foi devidamente analisada no julgado, sendo que eventual inconformismo quanto ao decidido deve ser deduzido pela via recursal própria (que certamente não são os Embargos) para instância superior.

Toda a argumentação deduzida conduz à modificação do julgado, com fins meramente infringentes e não de sua integração.

Por fim, nos termos do entendimento firmado pelo STJ, no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009), é cabível o reexame necessário no presente caso, uma vez que se trata de sentença ilíquida.

Ante o exposto, acolho parcialmente os embargos de declaração apenas para analisar a preliminar de ocorrência de trânsito em julgado da sentença e rejeitá-la, nos termos da fundamentação.

Int.

São Paulo, 03 de agosto de 2011.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023257-59.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.023257-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALEXANDRE AZEVEDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SERVINO INACIO GONCALVES

ADVOGADO : VAGNER DA COSTA

No. ORIG. : 07.00.00172-7 1 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DECISÃO

Tendo em vista a concordância das partes, homologo a transação, com fundamento no art. 269, III, do CPC, declaro extintos os processos, com julgamento de mérito.

Os valores apresentados (R\$ 18.193,25 - atualizado para 06/2006; R\$ 17.904,96 em favor do exequente e R\$ 288,29 ao causídico) serão atualizados monetariamente segundo os critérios estabelecidos pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal e, em consequência, pagos de acordo com a forma de pagamento apropriada (Precatório ou RPV).

Certificado o trânsito em julgado da decisão, restituam-se, com prioridade, os autos ao Juízo de Origem, para as providências necessárias à requisição do pagamento acordado.

Int.

São Paulo, 10 de agosto de 2011.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031251-41.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.031251-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : MARIA CONCEICAO SANTOS DE ANDRADE

ADVOGADO : WELTON JOSE GERON

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00078-4 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, arguindo, preliminarmente, cerceamento de defesa ante o indeferimento de complementação do laudo pericial e produção de prova oral. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pela anulação do feito para intervenção do Ministério Público e prolação de nova sentença.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Dispõe, ainda, o referido diploma que: "*cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei*" (art. 31).

Todavia, não obstante a ação em tela verse sobre a concessão do benefício de assistência social, não houve a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo, anteriormente à remessa dos autos a esta Egrégia Corte Regional.

Aduz o artigo 246 do Código de Processo Civil:

"É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir. Parágrafo único - Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz o anulará a partir do momento em que o órgão devia ter sido intimado."

No caso em comento, a manifestação do Ministério Público Federal nesta Corte não supre a ausência de intervenção do *parquet* em Primeira Instância, pois restou evidente, na hipótese, que houve manifesto prejuízo à parte autora, em primeira instância. Esta corte tem decidido pela anulação da sentença nos feitos em que a intimação do Ministério Público para se manifestar em primeira instância seja obrigatória:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO - ART. 246 DO CPC - PRELIMINAR ARGÜIDA PELO MPF - RECURSO PREJUDICADO - SENTENÇA ANULADA.

1. Nos termos da Lei 8742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social e sobre o benefício de prestação continuada, "*cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei*" (art. 31).
2. A ausência de manifestação do Ministério Público nos casos em que é obrigatória a sua intervenção enseja a nulidade do processo a partir do momento em que devia ser intimado (art. 246 do CPC).

3. Acolhida preliminar argüida pelo MPF, para anular a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo.
4. Recurso prejudicado." (TRF 3º REGIÃO, Relatora Desembargadora Ramza Tartuce AC 763191 DJ 28/05/2002, DJU 25/02/2003, p. 505).

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA INTERVIR NO FEITO. ARTIGO 31, DA LEI N.º 8.742/93. NULIDADE.

I- É essencial a intimação do Ministério Público para manifestar-se nas ações visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal. Inteligência do art. 31, da Lei n.º 8.742/93.

II- A não intimação do Representante do Parquet, em desatenção ao comando legal expresso, implica a nulidade de todos os atos processuais, desde o momento em que se fizesse necessária a sua intervenção.

III- Sentença anulada ex officio. Apelação prejudicada." (TRF 3º REGIÃO, Relator Desembargador Newton de Lucca AC 868997 DJ 18/08/2003, DJU 03/09/2003, p. 326).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **ACOLHO O PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL E ANULO A SENTENÇA**, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que seja dado cumprimento ao disposto no art. 31 da Lei n.º 8.742/93, permitindo-se eventual dilação probatória, **RESTANDO PREJUDICADA A ANÁLISE DA APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037680-24.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.037680-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : ANA LUCIA CUNHA DOS SANTOS

ADVOGADO : GILSON BENEDITO RAIMUNDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO M SANTIAGO DE PAULI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00201-9 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, reiterando, preliminarmente, o agravo retido (fl. 92), no qual aduz cerceamento de defesa, ante a negativa de novo sobrestamento do feito para localização da parte autora. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo não provimento do recurso interposto (fls. 126/134).

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Preliminarmente, conheço do agravo retido interposto pela autora, uma vez que a apreciação por este Tribunal foi requerida expressamente pelo agravante, nas suas razões de apelação, nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Contudo, afasto a alegação de cerceamento de defesa ao argumento de necessidade de sobrestamento do feito. Ao compulsar dos autos, observa-se que o processo ficou sobrestado de 13/03/2008 a 07/07/2009, em virtude do deferimento de vários pedidos de sobrestamento, não havendo falar em cerceamento de defesa.

No mérito, postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Considera-se pessoa deficiente, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que segundo o disposto no artigo 2º, inciso II, do Decreto regulamentar da LOAS, não possua capacidade para a vida independente e para o exercício de atividade laborativa em decorrência de *anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho.*

No caso em exame, embora devidamente intimada pessoalmente (fls. 70-verso), a autora não compareceu à perícia médica, tampouco apresentou justificativas para sua ausência, não merecendo reparos a sentença proferida.

Nesse passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, de incapacidade laborativa ou para o exercício de atividades da vida diária, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para a concessão do benefício de prestação continuada, nos termos do artigo no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO E À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041920-56.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.041920-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : ALESSANDRO PIRES incapaz

ADVOGADO : DIRCEU APARECIDO CARAMORE

REPRESENTANTE : PAULO PIRES e outro

: ANGELA MARIA PIRES

ADVOGADO : DIRCEU APARECIDO CARAMORE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00029-3 1 Vr DESCALVADO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo provimento do recurso interposto.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: "**O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.**" (*REsp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391*).

No presente caso, o estudo social realizado (fls. 119/120) revelou que a requerente reside com seus pais, um irmão e um sobrinho, tendo como rendimento familiar os salários auferidos pelo pai e irmão, no valor de R\$ 650,00 (seiscentos e cinquenta reais) cada, totalizando R\$ 1.300,00 (um mil e trezentos reais), suficientes para custear as necessidades básicas do núcleo familiar.

Diante dessa situação, embora o critério estabelecido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não seja o único meio hábil para a comprovação da condição econômica de miserabilidade do beneficiário, ficou demonstrado que a autora não auferia rendimentos, mas tampouco se enquadra dentre os destinatários do benefício assistencial, uma vez que o

benefício em questão deve ser reservado àqueles que não possuem meios de sobreviver por si próprios e não tenham, ainda, seus familiares meios de suprir-lhes tal falta, isto é, nos casos extremos em que só resta ao requerente do benefício o auxílio do Estado. Assim, não se insere a parte autora no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar. Ressalte-se que o benefício assistencial em questão não é fonte de aumento de renda, mas um meio de prover a subsistência daqueles que necessitam do amparo do Estado, por não possuir renda própria ou familiares que possam supri-la.

Neste passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de prestação continuada, nos termos do artigo no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93, a improcedência do pedido é de rigor.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045923-54.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.045923-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : JOAO ROCHA RIBEIRO

ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00230-4 2 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa (08.01.2007), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 18/50).

O juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, observado o deferimento da justiça gratuita.

Sentença proferida em 23.06.2010.

O(a) autor(a) apelou, requerendo a nulidade da sentença por cerceamento de defesa.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

O entendimento adotado no juízo de 1º grau inviabilizou a dilação probatória acerca do requisito incapacidade.

O juízo *a quo* acabou por malferir o princípio do contraditório e da ampla defesa, em prejuízo do(a) autor(a), a quem impossibilitou a produção de prova essencial para o reconhecimento, ou não, do acerto da pretensão inicial. O laudo pericial acostado aos autos não apreciou o grau de comprometimento físico decorrente das enfermidades diagnosticadas, considerando que a atividade laborativa habitual demanda grande esforço ("trabalhador rural").

O julgamento antecipado da lide, impedindo a produção de nova prova pericial, impossibilitou o(a) autor(a) de comprovar os fatos constitutivos do seu direito.

Nesse sentido a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - RECURSO PREJUDICADO - SENTENÇA ANULADA, DE OFÍCIO.

1. O julgamento da lide, embasado em laudos incompletos e que não responderam os quesitos formulados pelas partes, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.

2. Sentença anulada, de ofício, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a nomeação de novo perito, que deverá elaborar laudo minucioso a respeito do real estado de saúde da

parte autora, esclarecendo se existe incapacidade laboral, se essa incapacidade é total e permanente, e desde quando ela remonta.

3. Recurso prejudicado.

(TRF 3ª R., AC 200003990313904/SP- 5ª T., Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU DATA:10/09/2002 PÁGINA: 744)

Diante do exposto, dou provimento à apelação para anular a sentença de fls. 122/123, e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para que seja produzida nova prova pericial, por médico especializado, devendo o processo prosseguir em seus regulares termos.

Int.

São Paulo, 27 de julho de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046262-13.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.046262-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : JOVANIR ALVES MONTEIRO

ADVOGADO : DENISE CORREA DA COSTA MACHADO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JULIANA PIRES DOS SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.02753-9 2 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento de aposentadoria por invalidez, desde a alta administrativa (14.07.2009), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. No mais, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A inicial juntou documentos (fls. 12/40).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, observado o art. 12 da Lei 1.060/50.

Sentença proferida em 15.09.2010.

O(A) autor(a) apelou sustentando, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, aduz estar comprovada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Aprecio a matéria preliminar arguida.

Desnecessária elaboração de nova perícia porque o laudo foi feito por profissional habilitado, bem como sua conclusão baseou-se em exames médicos (laboratoriais e físico).

Dessarte, não houve prejuízo às partes capaz de ensejar nulidade:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.

1. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz. É

completo o laudo pericial que fornece os elementos necessários acerca da inexistência da incapacidade laboral do Autor, não se justificando a realização de nova perícia médica.

2. A aposentadoria por invalidez somente é devida ao segurado que comprove os requisitos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91.

3. Tendo o laudo pericial concluído que o Autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

4. Da mesma forma, não há que se falar em concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que não se trata de hipótese de reabilitação profissional, uma vez que o Autor não se encontra incapacitado para o exercício de suas funções habituais.

5. Ante a ausência de comprovação de incapacidade total e definitiva, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez.

6. Preliminar rejeitada. Apelação improvida."

(AC 773741, Proc. 200203990051578, TRF 3ª Região, 10ª turma, unânime, Des. Fed. JEDIAEL GALVÃO, dju 28/05/2004, p. 647)

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

I - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC.

II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferi-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas.

III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos requerentes.

IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa, vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo.

VI - Agravo não provido."

(AG 193962, Proc. 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, 8ª Turma, unânime, Des. Fed. MARIANINA GALANTE, dju 29/03/2006, p. 537)

No mérito, para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

Os laudos periciais, acostados às fls. 128 e 132/134, comprovam que o(a) autor(a) é portador(a) de "perda da visão de olho direito" e "alteração da coluna lombossacra com protusão discal lombar e discopatia lombar L5-S1". Os peritos concluem que o(a) autor(a) não está incapacitado(a).

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p.: 00155, Rel Min. Hamilton Carvalhido)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz é insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido.

(STJ, 5ª Turma, RESP 199900708121, DJ 15.05.2000, P.:00183, Rel Min.Jorge Scartezzini)

Isto posto, rejeito a matéria preliminar e nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 27 de julho de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004646-06.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.004646-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : MIRIAM CASTILHO
ADVOGADO : PAULO RODRIGUES FAIA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00046460620104036104 6 Vr SANTOS/SP
DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por MIRIAM CASTILHO, espécie 42, DIB 13/08/1993, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a) que a DIB seja fixada em 30/06/1989, face ao direito adquirido, e que o seu valor seja apurado em conformidade com a legislação vigente à época;
- b) que seja recalculado o valor da renda mensal mediante a atualização dos 36 últimos salários de contribuição que integram o PBC pela Lei 6.423/77 e Lei 6.950/81, tomando por base o teto de 20 salários mínimos previsto antes da vigência da Lei 7.787/89;
- c) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 285-A do CPC. Não houve condenação nos ônus sucumbenciais.

Apela a autora.

Em juízo de retratação (fls.56), a sentença foi mantida e determinada a citação do INSS para responder ao recurso, na forma do art. 285-a, § 2º, do CPC.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DO PEDIDO DE ALTERAÇÃO DA DIB.

Os benefícios previdenciários devem ser calculados em conformidade com a legislação vigente ao tempo em que o segurado preencheu os requisitos de sua concessão. Entretanto, se o segurado, além de não requerer o benefício, continuou a pagar contribuições, seguirá tendo direito ao benefício, mas não à forma de cálculo da RMI, que deve observar a legislação vigente na data do requerimento do benefício.

Nesse sentido, decisão desta Corte, de relatoria do Desembargador Federal Aricê Amaral na apelação na A.C. 94.03.025949-3/SP, DJU 05.02.97:

"É que se aplica ao benefício previdenciário a legislação vigente no momento de sua concessão e, ademais, só se adquire direito em face da Previdência quanto todos os requisitos legalmente exigidos tenham sido implementados."

Também a 5ª Turma desta Corte, na A.C. 98.03.099632-0, em voto da relatoria da Desembargadora Federal Ramza Tartuce, julgado em 29.03.99, por unanimidade, decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - COEFICIENTE DE CÁLCULO - DIREITO ADQUIRIDO - INEXISTÊNCIA - CONJUGAÇÃO DE LEIS - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO DOS AUTORES IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

(...)

3. *Em Direito Previdenciário, para efeito de cálculo do benefício, aplica-se a lei vigente à época do respectivo requerimento, não havendo direito adquirido a um cálculo ou a um coeficiente de cálculo.*

(...)"

A própria Constituição Federal determinou que lei ordinária traçaria as diretrizes quanto à Previdência Social, o que se concretizou com o advento das Leis 8.212/91 e 8.213/91, regulamentadas pelo Dec. 357/91. Assim, observando critério estabelecido em lei vigente, é de se concluir estar o INSS agindo de forma correta.

Ressalte-se, ainda, que, em sendo a autarquia *longa manus* da administração direta, está sujeita ao princípio da legalidade, na forma do art. 37, *caput*, da Constituição. Portanto, sendo seus atos praticados nos estritos parâmetros da legislação vigente, não se cogita de sua invalidação.

Por outro lado, não há de se falar, *in casu*, em direito adquirido. A parte autora requereu o benefício já na vigência da nova legislação. Há de ser observada, assim, lição de José Afonso da Silva:

"Se não era direito subjetivo antes da lei nova, mas interesse jurídico simples, mera expectativa de direito ou mesmo interesse legítimo, não se transforma em direito adquirido sob o regime da lei nova, que, por isso mesmo, corta tais situações jurídicas subjetivas no seu "iter", porque sobre elas a lei nova tem aplicabilidade imediata, incide." (in Curso de Direito Constitucional Positivo, 12ª Edição, Malheiros Editores, pg. 413).

Isto posto, NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004097-72.2010.4.03.6111/SP
2010.61.11.004097-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : APARECIDA MARIA TIMOTEO FIORAVANTE
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MACEDO MARCAL
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ADRIANO RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00040977220104036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença, bem como sua conversão em aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo (06.11.2009), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. No mais, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

À inicial juntou documentos (fls. 16/49).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo (06.11.2009), correção monetária segundo a Lei 6.899/81, Súmulas 43 e 148 do STJ, 08 desta Corte, e Resolução 561/07 do CJF, juros de 12% ao ano até 30.06.2009, quando será aplicada a Lei 11.960/09, honorários advocatícios fixados em 10% do valor devido até a data da sentença e deferiu a tutela antecipada.

Sentença proferida em 10.02.2011, não submetida ao reexame necessário.

O(a) autor(a) apela, sustentando estar comprovada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade laborativa, fazendo jus à aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS (fls. 80/84).

Na data do requerimento também já estava cumprida a carência.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls. 66/69, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "cervicobraquialgia e lombociatalgia". O perito judicial conclui que o(a) autor(a) está incapacitado(a) para o exercício da atividade habitual, no entanto, ressalta a possibilidade de reabilitação para atividade compatível com as limitações diagnosticadas.

Portanto, correta a sentença ao conceder ao auxílio-doença, contudo, a cessação do benefício concedido nesta ação está condicionada ao procedimento previsto no art. 62 da Lei 8.213/91.

Trago à colação os seguintes julgados:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 200300189834, DJ 28.06.2004 PG:00427, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO)

RESP - PREVIDENCIÁRIO - REABILITAÇÃO PROFISSIONAL - AS NORMAS DA INFORTUNISTICA BUSCAM, ANTES DE TUDO, RESTABELECE A PLENITUDE DA CAPACIDADE DO TRABALHO DO EMPREGADO. DAI, A OBRIGAÇÃO DE O INSTITUTO PROMOVER A REABILITAÇÃO PROFISSIONAL.

(STJ, 6ª Turma, RESP 104900, DJ 30.06.1997 PG:31099, Rel. Min. LUIZ VICENTE CERNICCHIARO)

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. INEXIGÊNCIA.

- O benefício do auxílio-doença deve ser concedido ao segurado, desde que comprovada a incapacidade total e temporária para o desempenho de suas atividades, não se lhe aplicando a exigência do período de carência de contribuições, "ex vi" do art. 26, II da Lei 8.213/91.

- Recurso especial não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 177841, DJ 21.09.1998, p.:00253, Rel. Min. VICENTE LEAL)

Quanto aos consectários legais, não merece reparo a sentença, pois, fixados de acordo com o entendimento desta Turma.

Diante do exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para fixar que a cessação do benefício de auxílio-doença está condicionada à conclusão do processo de reabilitação profissional. Nego provimento à apelação. Int.

São Paulo, 27 de julho de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001241-02.2010.4.03.6123/SP
2010.61.23.001241-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : ANTONIA DE CAMPOS EUSEBIO

ADVOGADO : THOMAZ HENRIQUE FRANCO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADRIANA OLIVEIRA SOARES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00012410220104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo não provimento do recurso interposto (fls. 61/63).

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "**não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família**".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: "**O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.**" (*REsp nº 435871/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391*).

Ao compulsar os autos, verifica-se através do documento de fl. 19 que a autora está recebendo o benefício de pensão por morte (NB 144.271.791-0), com data de início em 20/01/2005, anterior à data do ajuizamento (16/06/2010).

Nos termos da legislação previdenciária, é descabida a cumulação do benefício de prestação continuada com qualquer outro benefício, salvo o da assistência médica, conforme estabelece o artigo 20, parágrafo 4º da Lei 8.742/93, abaixo transcrito:

"Artigo 20- O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família.

Parágrafo 4º- O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica."

Neste passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de prestação continuada, nos termos do artigo no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93, deve a sentença ser reformada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2011.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003326-13.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.003326-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : MARTA MARIA MARCELINO DOS SANTOS

ADVOGADO : RAPHAEL APARECIDO DE OLIVEIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00033261320104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa (15.03.2009), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. No mais, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

À inicial juntou documentos (fls. 07/54).

A tutela antecipada foi deferida (fls. 56/57).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de auxílio-doença, custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Sentença proferida em 22.02.2010, não submetida ao reexame necessário.

O(a) autor(a) apela, requerendo a reforma da sentença, sustentando preencher os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS, ora anexados.

Na data do requerimento também já estava cumprida a carência.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls. 107/111, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "F32.2 - Episódio Depressivo Grave sem Sintomas Psicóticos e F41.2 - Transtorno misto ansioso e depressivo". O assistente do juízo conclui que o(a) autor(a) está parcialmente incapacitado(a) para o trabalho, em razão das limitações oriundas da medicação ("antidepressivos" e "ansiolíticos").

Importante consignar que, segundo as informações prestadas pelo perito judicial, a enfermidade pode ser estabilizada por longos períodos, sendo assim, há possibilidade de retorno ao mercado formal de trabalho mediante adequação do tratamento.

Portanto, correta a sentença ao conceder ao auxílio-doença.

Trago à colação os seguintes julgados:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. *É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*

2. *Recurso improvido.*

(STJ, 6ª Turma, RESP 200300189834, DJ DATA:28.06.2004 PG:00427, Rel Min. HAMILTON CARVALHIDO)

RESP - PREVIDENCIÁRIO - REABILITAÇÃO PROFISSIONAL - AS NORMAS DA INFORTUNISTICA BUSCAM,

ANTES DE TUDO, RESTABELECE A PLENITUDE DA CAPACIDADE DO TRABALHO DO EMPREGADO. DAI, A OBRIGAÇÃO DE O INSTITUTO PROMOVER A REABILITAÇÃO PROFISSIONAL.

(STJ, 6ª Turma, RESP 104900, DJ 30.06.1997 PG:31099, Rel. Min. LUIZ VICENTE CERNICCHIARO)
PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. INEXIGÊNCIA.

- O benefício do auxílio-doença deve ser concedido ao segurado, desde que comprovada a incapacidade total e temporária para o desempenho de suas atividades, não se lhe aplicando a exigência do período de carência de contribuições, "ex vi" do art. 26, II da Lei 8.213/91.

- Recurso especial não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 177841, DJ 21.09.1998, p.:00253, Rel. Min. VICENTE LEAL)

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado a partir da suspensão administrativa (15.03.2009), que ela ocorreu de forma indevida, ante a manutenção da incapacidade.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Os demais consectários legais, não merecem reparo, pois fixados de acordo com o entendimento desta Turma

Diante do exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para fixar o termo inicial do benefício, reconhecer a isenção ao pagamento de custas processuais, explicitar os critérios de apuração da correção monetária e dos juros de mora. Nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004326-10.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.004326-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : HELIO SILVA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

CODINOME : HELIO SILVA OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00043261020104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício interposta por HELIO SILVA DE OLIVEIRA, espécie 42, DIB 01/09/1978, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a-) seja antecipada a tutela, tendo em vista a possibilidade de experimentar graves prejuízos decorrentes da demora na prestação jurisdicional;

b-) a revisão do valor do benefício previdenciário, com base nos índices integrais de reajustamento automático do governo federal, preservando o valor real do benefício, nos termos dos arts. 5º, XXXVI, 194, IV e 201, § 4º da CF, c.c. art. 41, I, da Lei 8.213/91

c-) a implantação das diferenças apuradas nas prestações vincendas, em prazo a ser assinalado pelo Juízo, sob pena de multa diária;

d-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença extinguiu o processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 284, § único, do CPC.

Apelou o autor, requerendo a reforma da decisão.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais.

Cabe ao Juiz da causa, no exercício de seu poder discricionário de direção do processo, ordenar as providências que assegurem a eficácia da prestação jurisdicional, sendo dever da parte cumprir as ordens judiciais visando à solução das questões prejudiciais ao mérito, a fim de ser impedida a tramitação de processos sem utilidade, que contribuem para o grande congestionamento do Poder Judiciário.

Como se vê, incumbe ao autor provar o interesse processual, devendo providenciar a juntada da documentação que lhe foi exigida pelo juízo.

Os arts. 282 a 284 do CPC dispõem:

"Art. 282 . A petição inicial indicará:

I - o juiz ou tribunal, a que é dirigida;

II - os nomes, prenomes, estado civil, profissão, domicílio e residência do autor e do réu;

III - o fato e os fundamentos jurídicos do pedido;

IV - o pedido, com as suas especificações;

V - o valor da causa;

VI - as provas com que o autor pretende demonstrar a verdade dos fatos alegados;

VII - o requerimento para a citação do réu.

Art. 283. A petição inicial será instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação.

Art. 284. Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias.

Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial ."

O juízo indeferiu a inicial, julgando extinto o processo sem o exame do mérito, nos termos do art. 284, parágrafo único do CPC.

A jurisprudência do STJ, considera dispensável a intimação pessoal nos casos de indeferimento com base em tal fundamentação legal:

PROCESSUAL CIVIL. PETIÇÃO INICIAL . ABERTURA DE PRAZO PARA SUPRIMENTO DA FALHA. PRINCÍPIOS DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS E DA ECONOMIA PROCESSUAL. NÃO REGULARIZAÇÃO. RATIO ESSENDI DO ARTIGO 284 DO CPC. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ.

1. A extinção do processo, sem julgamento do mérito, ante a ausência de documentos essenciais à propositura da ação ou irregularidade na petição inicial , oportunizada a emenda à inicial , não revela violação ao art. 284 do CPC.

Precedentes do STJ: Resp 671986/RJ, DJ 10.10.2005; Resp 802055/DF, DJ 20.03.2006; Resp 101.013/CE, DJ de 18.08.2003; AGRESP 330.878/AL, DJ de 30.06.2003; Resp 390.815/SC, DJ de 29.04.2002; Resp 384.962/MG, DJ de 08.04.2002 e Resp 319.044/SP, DJ de 18.02.2002.

2. O Código de Processo Civil, em seus arts. 282 e 283, estabelece diversos requisitos a serem observados pelo autor ao apresentar em juízo sua petição inicial . Caso, mesmo assim, algum desses requisitos não seja preenchido, ou a petição apresente defeito ou irregularidade capaz de dificultar o julgamento do mérito, o CPC permite (art. 284) que o juiz conceda ao autor a possibilidade de emenda da petição - se o vício for sanável, porque, se insanável, enseja o indeferimento prima facie. Não cumprida essa determinação judicial, a petição inicial será indeferida , nos termos do art. 295, VI, do CPC c/c o parágrafo único do 284, o que significa extinção do processo sem julgamento do mérito com fulcro no art. 267, I, do CPC.

3. In casu, não obstante tenha sido intimado para regularizar o feito, o autor não cumpriu da diligência, motivo pelo qual a petição inicial restou indeferida .

4. Recurso especial desprovido.

(STJ, 1ª Turma, Resp 827242/DF, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 01.12.2008).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMENDA À INICIAL . PRAZO NÃO CUMPRIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE. DESNECESSIDADE.

É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que a extinção do processo sem julgamento do mérito em razão de não ter sido promovida a emenda à inicial no prazo assinado pode ser decretada independentemente de prévia intimação da parte. (AgRg nos Edcl na AR 3.196/SP, Min. Aldir Passarinho Junior, 2ª Seção, DJ 29.06.2005; Resp 204.759/RJ, Min. Francisco Peçanha Martins, 2ª Turma, DJ 03.11.2003; Resp 642.400/RJ, Min. Castro Meira, 2ª Turma, DJ 14.11.2005 e Resp 703.998/RJ, Min. Luiz Fux, 1ª Turma, DJ 24.10.2005).

2. Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ, 1ª Turma, Resp 802.055/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 20.03.2006).

Correto o procedimento do juízo, já que inexigível a intimação pessoal da autora, quando o indeferimento da inicial é embasado no art. 267, IV, § 3º, do CPC, e não nos incisos II e III.

Há iterativos precedentes jurisprudenciais deste Tribunal no mesmo sentido:

"Trata-se de apelação interposta em face de sentença que indeferiu a inicial, julgando extinto o presente feito, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, IV, § 3º, do CPC, sob o fundamento de que, intimada a regularizar a sua representação processual, o autor deixou de atender à determinação judicial. Não houve condenação em honorários advocatícios, ante o deferimento do benefício da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, sustenta o demandante, em síntese, que o julgado a quo incorreu em error in procedendo e error in iudicando, pois não poderia ter indeferido a petição inicial sem prévia intimação pessoal para suprir a falta em 48 horas, em conformidade com o que dispõe o § 1º do artigo 267 do CPC. Pugna pelo retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular prosseguimento do feito e apreciação do mérito da causa.

Sem contra-razões do INSS, tendo em vista que não foi citado para integrar a lide.

Após o breve relatório, passo a decidir.

O art. 284 do CPC prevê que, verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Em seu parágrafo único, reza que se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial.

No caso em tela, verificando a existência de divergência entre o pedido veiculado na presente ação e a finalidade da procuração de fl. 23, determinou a magistrada singular fosse providenciada a regularização da representação processual da parte autora (fl. 49).

Tendo em vista o descumprimento da determinação judicial (fl. 49), restou o feito extinto sem resolução do mérito pelo Juízo a quo, na forma do art. 267, IV, § 3º, do CPC.

Como se vê, o que ocorreu, na hipótese em tela, foi que a parte autora não atendeu a ordem que visava à regularização de sua representação processual, acarretando o indeferimento da petição inicial. Não merece, assim, guarida a alegação de necessidade de intimação pessoal do demandante, já que esta determinação circunscreve-se à hipótese de extinção do feito sem resolução de mérito, nos casos descritos pelo art. 267, incisos II e III, do Código de Processo Civil, conforme disposição do § 1º do mesmo artigo, o que não se verificou in casu.

Observe-se, por oportuno, o seguinte precedente do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA VISANDO À COMPENSAÇÃO DE VALORES RECOLHIDOS A TÍTULO DE FINSOCIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DA PETIÇÃO INICIAL. NÃO ATENDIMENTO DA DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE EMENDA À INICIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 284, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. FALTA DE REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. INTIMAÇÃO REALIZADA VIA DIÁRIO DE JUSTIÇA. PRESCINDIBILIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. INAPLICAÇÃO DO ART. 284, § 1º DO CPC. HIPÓTESE FÁTICA DIVERSA.

1. O art. 284, do CPC, prevê que "Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial."

2. A falta da correção da capacidade processual (art. 37, § único do CPC), pressuposto de existência da relação jurídica, bem como de juntada de planilha de cálculos atualizada na fase executória pela parte devidamente intimada (fls. 104), importa na extinção do feito sem julgamento do mérito, independentemente de citação pessoal da autora, por não se tratar de hipótese de abandono da causa (art. 267, III do CPC), que a reclama.

3. In casu, consta dos autos que a parte autora restou devidamente intimada nos termos da decisão acostada às fls. 104 dos autos, in verbis: "Traga a parte autora, em dez dias, planilha de cálculos atualizada, para comprovar que o valor atribuído à causa corresponde ao efetivamente pleiteado. Regularize a parte autora a representação, considerando que a procuração de fls. 17 não indica quem está assinando pela empresa autora. Não havendo manifestação neste sentido, voltem-me os autos conclusos para sentença."

4. Sobressai da doutrina de Nelson Nery, ao comentar o art. 267, inciso IV do CPC, acerca da ausência de pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, o que se segue: "IV: 32. Casuística: Capacidade postulatória. Direito de petição: "O direito de petição, previsto na CF 5º, XXXIV, "a", não representa a garantia do próprio interessado postular em juízo, em nome próprio. Para isso, há de estar devidamente habilitado, na forma da lei. Não é possível, com fundamento nesse direito, garantir à parte vir a juízo sem a presença de advogado. São distintos o direito de petição e o de postular em juízo. Processo extinto por ausência dos pressupostos de constituição válido (CPC 267 IV) - (STF 1ª Turma - Pet 825-1 - BA, rel. Ministro Ilmar Galvão, j. 17.12.1993, DJU 3.2.1994, p. 787)." (In, Código de Processo Civil Comentado, Editora Revista dos Tribunais, 9ª Edição, pág. 438)"

5. Destarte, em não sendo hipótese de incidência dos incisos II e III, do supracitado dispositivo legal, resta dispensada a intimação pessoal da parte, porquanto suficiente a intimação do advogado para a apresentação da procuração judicial.

6. Agravo Regimental desprovido.

(AADRES 723432, Rel. Min. Luiz Fux, DJE de 05.05.2008)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora.

(TRF da 3ª Região, AC nº 2008.61.83.007201-9, Décima Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJe de 15.04.2010).

No mesmo sentido, a Terceira Seção deste Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. INICIAL INDEFERIDA PORQUE NÃO EMENDADA. AGRAVO REGIMENTAL. INCONSISTÊNCIA DAS ALEGAÇÕES. IMPROVIMENTO.

-Agravamento regimental interposto contra decisão que indeferiu inicial de ação rescisória e extinguiu o processo, sem resolução do mérito, pelo não-cumprimento de determinação de emenda para apresentação de cópias faltantes à apropriação da controvérsia.

- Correto o indeferimento da inicial quando não retificada ou completada a tempo e modo, sendo desnecessária intimação pessoal da parte autora para atendimento. Inteligência dos arts. 267, inc. I, e 284, parágrafo único, do CPC. Precedentes.

-Embora a autora afirme que noticiou, em petição, impossibilidade de cumprimento da emenda, sua protocolização ocorreu somente após o decurso do prazo para atendimento da determinação.

-Agravamento regimental improvido.

(AR 2009.03.00.026013-8, Rel. Juiz Roberto Lemos, DJF3 de 25.03.2010).

Assim, ultrapassada a questão, verifico se a documentação exigida é realmente imprescindível para a aferição do interesse no feito.

Ao dissertar sobre o binômio "necessidade-utilidade", Vicente Greco Filho se reporta à configuração do interesse processual:

"Questão que tem sido colocada é a de se saber se o interesse processual se esgota na necessidade pura de recorrer ao Judiciário ou se na necessidade inclui-se, também, a exigência de que o provimento jurisdicional pleiteado seja útil sob o aspecto prático, ou, em outras palavras, se pode o autor pedir uma atuação do Judiciário que não resulte, se positiva, em utilidade no mundo objetivo.

Pergunta-se, por exemplo, se tem interesse processual aquele que já é detentor de um título executivo, no caso de pleitear a condenação do réu a pagar a quantia já constante do referido título. Quem tem um título executivo pode, desde logo, propor sua execução, pedindo ao juiz atos materiais concretos de satisfação do crédito nele consagrado; se pedir a condenação do réu a pagar esse mesmo crédito não obterá, com tal decisão, posição jurídica mais vantajosa no plano prático. Sendo seu título extrajudicial, poderá obter, apenas, um grau maior de certeza, sem, contudo, repercussão objetiva. Na hipótese aventada, o autor tem interesse processual ?

A resposta deve ser encontrada em face do art. 4º do Código de Processo Civil que preceitua:

"Art. 4º O interesse do autor pode limitar-se à declaração:

I - da existência ou da inexistência de relação jurídica;

II - da autenticidade ou falsidade de documento.

Parágrafo único. É admissível a ação declaratória, ainda que tenha ocorrido a violação do direito."

Tal dispositivo, que consagra a possibilidade da ação declaratória, sobre a qual adiante se discorrerá, em seu parágrafo único, faculta ao autor a escolha de um pedido declaratório (simples declaração da existência ou inexistência de uma relação jurídica), ainda que a situação descrita lhe possibilite formular um pedido condenatório, isto é, que o juiz, declarando a existência de uma relação jurídica, imponha, também, ao réu a condenação de cumprir a obrigação resultante daquela declaração. De regra, desde logo, havendo possibilidade, pede-se a condenação, mas pode existir situação que recomenda, por razões de ordem moral ou técnica, ou mesmo política, só se pedir a declaração, ainda que admissível o pedido condenatório.

O parágrafo único do art. 4º pode ser interpretado de duas maneiras: ou como uma simples explicação de uma faculdade genericamente permitida pelo sistema processual, ou como uma exceção do sistema, que exigiria, como regra geral, a utilidade do provimento pedido. Se se optar pela primeira hipótese, a conclusão seria de que o interesse processual independe da utilidade prática do provimento, admitindo-se, pois, na questão formulada, o pedido de condenação a pagar indenização já constante de um título; se se entende correta a segunda interpretação (que o parágrafo único do art. 4º é uma exceção ao sistema geral), afóra os casos previstos nesse expresso dispositivo, exige-se que o interesse do autor encerre, também utilidade, de forma que o detentor de um título não teria interesse processual à condenação do réu a pagar o mesmo crédito.

A doutrina dominante é no sentido de que o Código exige, quanto ao interesse, também a utilidade, e que o parágrafo único do art. 4º existe exatamente porque é uma exceção a essa regra. Se o princípio geral do Código dispensasse a utilidade para a ocorrência de interesse, o dispositivo referido seria inútil e repetitivo, justificando-se, pois, em virtude de sua excepcionalidade, ou seja, porque o Código, em princípio, somente admite a provocação do Judiciário quando o autor tiver necessidade de obter o provimento jurisdicional e, também, quando esse provimento lhe puder trazer utilidade prática.

Justifica-se, também, essa posição pela própria natureza da atuação da jurisdição, a qual somente deve ser provocada para a obtenção de bens jurídicos verdadeiros e que não podem ser obtidos no mundo dos negócios privados, por iniciativa exclusiva da parte, que deve ser sempre preferida, se possível, à via processual.

(Direito Processual Civil Brasileiro, 1o Volume, Ed. Saraiva, São Paulo, 1981, páginas 74-75)"

Configurado o binômio necessidade/utilidade, uma vez que a exigência de cópia do processo em trâmite perante o JEF é condição indispensável para o prosseguimento desta ação.

Diante do exposto, NEGOU SEGUIMENTO à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de julho de 2011.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012346-87.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.012346-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : ROGERIO SALVATICO
ADVOGADO : MARCELO GUANAES DA MOTA SILVEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 00123468720104036183 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença proferida em mandado de segurança, a qual indeferiu a petição inicial, nos termos do artigo 10 da Lei n. 12.016/09, e extinguiu o processo, sem resolução de mérito, por força do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte apelante, em síntese, a adequação da via eleita, pois as provas acostadas aos autos são consistentes para comprovar o seu direito líquido e certo ao benefício postulado, devendo ser reformada a sentença.

Sem contrarrazões, os autos foram encaminhados a esta Instância.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovisionamento do recurso de apelação (fls. 66/66vº).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Neste mandado de segurança a parte impetrante pretende o restabelecimento do seu benefício de auxílio-doença, indeferido administrativamente pela autarquia federal, por não reconhecimento da incapacidade laborativa.

A sentença denegou a segurança, por entender ser a via do mandado de segurança inadequada ao conhecimento do pedido, visto que o rito compacto e célere, impede a dilação probatória.

Há de ser mantida a r. sentença recorrida.

Com efeito. O requisito principal para a impetração do mandado de segurança é a existência de direito líquido e certo a ser garantido pelo Judiciário. No entanto, a questão a ser examinada demanda instrução probatória.

Dessa forma, não há direito líquido e certo da parte impetrante.

Nessa esteira, lição de Lucia Valle Figueiredo:

"Direito líquido e certo, suficiente para possibilitar o writ, é o que não se submete a controvérsias factuais. Da mesma forma no que diz respeito ao mandado de segurança individual.

Em outro falar: o direito deve ser certo quanto aos fatos, muito embora possa haver - e efetivamente haja - controvérsia de direito.

Portanto, se incertos os fatos, não se ensejará a via augusta do mandado de segurança, neste particular. Por isso mesmo, padecemos que, não obstante tenha o inc. LXX do prefalado art. 5º tornado a se referir a direito líquido e certo, é incontroversa sua necessidade.

Deveras, a via sumaríssima, como já o afirmamos, não se compadece com o direito controvertível, não deduzido de plano com a inicial, a ensejar ao magistrado, ab initio, a convicção da extrema plausibilidade de existir o direito pretendido" (*Lucia Valle Figueiredo, Mandado de Segurança, São Paulo: Malheiros, 4ª ed., 2000, p. 27*)

No mesmo sentido precedentes desta Corte:

"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. Havendo necessidade de dilação probatória para a efetiva comprovação da atividade laboral no período indicado pelo impetrante, é incabível mandado de segurança, que exige liquidez e certeza do direito.

2. Apelação da impetrante desprovida.

(TRF 3ª Região, AMS 280215, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Jedrael Galvão, DJU 01.08.2007, p. 336)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. DILAÇÃO PROBATÓRIA.

I. O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos que possam reclamar a dilação probatória para a sua verificação, o que não se verifica no caso em tela.

II. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, AMS 253036, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJU 30.07.2004, p. 546)

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte impetrante.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Cumpridas as formalidades legais, devolvam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014137-79.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.014137-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE : FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA e outro
: ANTONIO CARLOS POLINI
ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : JULIA MYRTHES DELA PUENTE DALPINO e outros
SUCEDIDO : JOAO GERALDO DALPINO falecido
PARTE AUTORA : MARIA MARCHI MONTAGNOLI
AGRAVANTE : VICENTE ANTONIO BERNARDO
ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA e outro
SUCEDIDO : MOACIR MONTAGNOLLI falecido
PARTE AUTORA : AUGUSTA ZANIN RIZZO
: OSWALDO PAES DE ALMEIDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00078942419994036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento, em fase de execução, excluiu dos cálculos à expedição de ofícios precatórios, a verba honorária fixada em 15% do valor da condenação.

Alegam os agravantes, em apertada síntese, que o R. Juízo *a quo* não poderia excluir a verba honorária, eis que a demora na finalização do litígio decorreu da resistência autárquica. Aduzem que inexistente amparo legal para tal exclusão, de ofício, do magistrado haja vista que contraria o disposto no artigo 20 do CPC e artigos 22, 23 e 24 do Estatuto da OAB. Requerem a expedição de ofício precatório relativa aos honorários advocatícios. Pugnam pelo efeito suspensivo, pois, o prazo constitucional para expedição do ofício precatório se exaure em 01/07/2011.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557, § 1o. A do Código de Processo Civil, pois a questão discutida neste feito está em confronto com a jurisprudência dominante do C. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça.

O R. Juízo *a quo* em sua r. decisão de fls. 277/278, ora agravada, asseverou que: "*No caso, os pedidos abrangem pleitos manifestamente improcedentes, à luz da jurisprudência. Não obstante, foram julgados procedentes em primeira instância e transitaram em julgado, por força de manobra de atribuir valor à causa inferior à antiga alçada dos embargos infringentes*". (...) "*O TRF teve, então, oportunidade de reformar o título executivo, mas não o fez, como se vê dos autos*". Também defendeu a relativização da coisa julgada e ainda expressou, "(...) *sinto-me forçado a acolher parcialmente os cálculos da SECAL e determinar o pagamento*." Por fim, decidiu: "*De outra parte, determino a exclusão dos honorários de advogado, fixados em 15% do valor da condenação. Faço-o porque entendo injustificável a demora de tantos anos para a promoção da execução dos valores devidos posteriormente a 10/95, demora, essa, que*

pode ser interpretada como dolosa, visando à coleta de frutos como juros de mora e acúmulo de valores para posterior levantamento. Incide à espécie, ademais, o disposto na súmula n 111 do Superior Tribunal de Justiça."

É nesse contexto que os agravantes se insurgem alegando que a percepção dos honorários advocatícios é um direito assegurado aos advogados pelo exercício de suas atividades profissionais, além de possuir natureza alimentar. Sustentam, também, que a decisão proferida viola o artigo 20 do CPC e os artigos 22, 23 e 24 do Estatuto da OAB.

Razão lhes assiste.

De fato, inicialmente destaco que muito se discute acerca da "relativização da coisa julgada", em situações extraordinárias, por exemplo, quando se trata de sentença nula ou inexistente, embora haja, no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, vozes que não a admitem em nenhuma hipótese. Contudo, na hipótese dos autos não é esta a questão que ora se debate, mas, sim, quanto à possibilidade ou não da exclusão de ofício da verba honorária nos cálculos para a expedição de ofício precatório.

Entendo que não, pois, importante decisão foi proferida pelo Supremo Tribunal Federal, nos autos do Recurso Extraordinário nº 470407-DF de que foi Relator o Ministro Marco Aurélio, oportunidade em que se classificou a verba honorária, resultante de sucumbência, como sendo de natureza alimentícia abrangida pelo *caput* do art. 100 da Carta Política.

O argumento invocado foi no sentido de que os salários, vencimentos, proventos etc., enumerados no § 1º, do artigo 100 da CF, dizem respeito a relações jurídicas específicas, mas que não afastam outras relações que resultam, por exemplo, do vínculo liberal como os honorários advocatícios, que têm a mesma finalidade dos primeiros, ou sejam, destinam-se a prover a subsistência própria dos advogados e das respectivas famílias.

Colhe-se do r. voto:

"É que há de prevalecer a regra básica da cabeça do artigo 100 e, nesse sentido, constata-se a alusão ao gênero crédito de natureza alimentícia. O preceito remete necessariamente ao objeto, em si, do crédito alimentar visado. Ora, salários e vencimentos dizem respeito a relações jurídicas específicas e ao lado destas tem-se a revelada pelo vínculo liberal. Os profissionais liberais não recebem salários, vencimentos, mas honorários e a finalidade destes não é outra senão prover a subsistência própria e das respectivas famílias. (...)

Consoante o disposto na Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994, os advogados têm direito não só aos honorários convencionados como também aos fixados por arbitramento e na definição da sucumbência - artigo 22 - sendo explícito o artigo 23 ao estabelecer que os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido a seu favor. Repita mais uma vez que os honorários advocatícios consubstanciam, para os profissionais liberais do direito, prestação alimentícia. (...). (DJ de 19-5-2006, Ata nº 13 de 9-5-2006)."

Vale dizer, a verba de sucumbência pertence ao advogado, nos termos do Estatuto da Advocacia, independentemente, de essa verba representar uma retribuição aleatória e incerta, dependente do êxito da parte para a qual patrocina o advogado, não se pode negar a ela a natureza alimentícia.

Compusando os autos observo, a partir da fl. 140, quando o INSS foi citado, nos termos do artigo 730 do C.P.C., em out/1995, para opor embargos à execução, que o desenrolar do processo até os dias de hoje, quase 16 anos após, não se deu por práticas dolosas dos patronos dos autores, mas, em razão de sucessivos recursos interpostos pelo INSS, bem como resistência ao pagamento objeto de determinação de sequestro em contas bancárias (fl. 151), além de petições infundadas, como reconhecido pelo R. Juízo *a quo*, à fl. 173, tumultuando o andamento processual.

Assim considerando, o advogado tem direito a verba que lhe é devida pelo trabalho prestado ou, ainda, como reconhecido pelo C. STF consubstancia prestação alimentícia.

Reporto-me ao julgado do E. STJ, cuja ementa a seguir transcrevo:

"EXECUÇÃO FISCAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS - NATUREZA ALIMENTAR - PRECEDENTES. 1. A Corte Especial, na sessão do dia 20 de fevereiro de 2008, no julgamento do EREsp 706.331/PR, de relatoria do Min. Humberto Gomes de Barros, decidiu, por maioria de votos, que os honorários advocatícios, inclusive os de sucumbência, têm natureza alimentar. 2. O advogado tem direito autônomo sobre a verba que lhe é devida pelo trabalho prestado. Havendo sentença transitada em julgado, não se deve obstar o pagamento dos honorários ao patrono da parte. A circunstância de o crédito da parte ser objeto de penhora em processo de execução fiscal não possui a faculdade de impedir o recebimento da verba advocatícia pelo patrono, que trouxe aos autos cópia

de seu contrato de honorários. 3. O Supremo Tribunal Federal, também, reconheceu a natureza alimentar dos honorários pertencentes ao profissional advogado, independentemente de serem originados em relação contratual ou em sucumbência judicial. (RE 470407/DF, DJ 13.10.2006, Rel. Min. Marco Aurélio) Embargos de divergência improvidos." (Processo ERESP 200700833612 ERESP - EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL - 854535 Relator(a) HUMBERTO MARTINS Sigla do órgão STJ Órgão julgador PRIMEIRA SEÇÃO Fonte DJE DATA:18/04/2008 Data da Decisão 09/04/2008 Data da Publicação 18/04/2008).

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1o., A do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para determinar a inclusão da verba honorária, devida aos agravantes, nos cálculos à expedição do ofício precatório.

Comunique-se o R. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2011.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020480-91.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020480-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JONE FAGNER RAFAEL MACIEL

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : LUIZ VAZ

ADVOGADO : JOSE EDUARDO DOS SANTOS MOREIRA e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 00053486720114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria proporcional com a declaração de especial de todo o período trabalhado, bem como sua conversão em comum, deferiu a tutela antecipada.

Alega o agravante, em síntese, que embora não se possa questionar o fato do agente "ácido crômico" constar no Decreto 53.831, há divergência entre as informações constantes na CTPS e aquelas inseridas no CNIS. Aduz que conforme CTPS o vínculo com a empresa Vestri Cia. Ltda iniciou-se em 01/10/73, mas, no CNIS consta como 01/10/75. Alega, ainda, que não obstante as anotações da CTPS gozem de presunção relativa de veracidade observa-se que há rasura no campo específico referente ao ano e, sendo determinada pesquisa *in loco* por servidor do INSS a fim de averiguar a data correta verificou-se que a empresa não mais existe e àquela que lá se encontra não dispõe de informações sobre a empresa Vestri. Por fim, sustenta que tal dúvida afasta a verossimilhança das alegações do autor. Requer a reforma da decisão.

É o relatório.

DECIDO

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois a questão discutida neste feito encontra-se pacificada pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetida à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Verifico pela cópia da CTPS acostada, à fl. 36, o registro do autor na empresa Vestri & Cia. Ltda. com admissão em 01/10/1973 e saída em 02/01/1980.

O R. Juízo *a quo* deferiu a tutela antecipada, às fls. 131/133, e considerou como especial, dentre outros períodos, o de 01/10/1973 a 02/01/1980.

O INSS, por sua vez, sustenta que embora não se possa questionar o fato do agente "ácido crômico" constar no Decreto 53.831 há divergência entre as informações constantes na CTPS e aquelas inseridas no CNIS. Aduz que conforme CTPS o vínculo com a empresa Vestri Cia. Ltda iniciou-se em 01/10/73, mas, no CNIS consta como 01/10/75. Alega, ainda, que não obstante as anotações da CTPS gozem de presunção relativa de veracidade observa-se que há rasura no campo específico referente ao ano.

De fato, as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, sendo que divergências entre as datas anotadas na carteira profissional e os dados do CNIS não afastam a presunção da validade das referidas anotações.

Quanto à alegação de "rasura" no ano do registro do vínculo, analisando o documento de fl. 36, por ora, não há como aferi-la, haja vista que tal comprovação demanda dilação probatória. Sendo assim, não comprovada, neste exame de cognição sumária, a alegada rasura no documento de fl. 36, considero como início do vínculo empregatício na empresa Vestri & Cia. Ltda. a data de 01/10/73.

Reporto-me ao julgado desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RURAL. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA. ANOTAÇÕES EM CTPS. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM DE VERACIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE. I - Ante o início razoável de prova material apresentado, corroborado pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou comprovado o labor rural desempenhado pelo autor, em regime de economia familiar, permitindo a averbação da atividade no período de 01.07.1966 a 30.10.1975, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, §2º, da Lei n. 8.213/91. II - As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, sendo que divergências entre as datas anotadas na carteira profissional e os dados do CNIS não afastam a presunção da validade das referidas anotações, especialmente em se tratando de vínculos empregatícios ocorridos há cerca de 30 anos, o que dificulta em demasia a obtenção pelo segurado de documentos complementares. III - A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006. IV - Tendo o ajuizamento da presente ação ocorrido antes 29.06.2009, advento da Lei 11.960/09 que alterou os critérios de juros de mora, estes continuam a incidir à taxa de 1% ao mês, a contar de 10.01.2003, não se aplicando os índices previstos na novel legislação, conforme entendimento do Colendo STJ que ora acolhemos "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010). V - Agravo do INSS improvido (CPC, art. 557, §1º)." (Processo APELREE 200903990228023 APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1433233 Relator(a) JUIZ SERGIO NASCIMENTO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJF3 CJI DATA:01/12/2010 PÁGINA: 915 Data da Decisão 23/11/2010 Data da Publicação 01/12/2010).

E, também:

"APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - AGRAVO INTERNO - BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA SUSPENSO - IRREGULARIDADES NÃO COMPROVADAS PELO INSS 1 - Considerando que os vínculos empregatícios impugnados pela autarquia são anteriores ao CNIS e bem antigos e que o impetrante juntou cópia da CTPS sem evidências de rasuras (fl. 20), não há como suspender o benefício do mesmo, uma vez que as anotações realizadas na CTPS têm presunção relativa de veracidade, que somente podem ceder caso não haja sustento pelos elementos registrados com base em fatos. 2 - Agravo Interno a que se nega provimento." (Processo AMS 200751020000629 AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 71625 Relator(a) Desembargador Federal MARCELLO FERREIRA DE SOUZA GRANADO Sigla do órgão TRF2 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA

ESPECIALIZADA Fonte DJU - Data.:19/06/2009 - Página.:179Data da Decisão 26/05/2009 Data da Publicação 19/06/2009).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO. CNIS. PRESUNÇÃO RELATIVA. QUALIDADE DE SEGURADO. MANUTENÇÃO. 1. A pensão por morte, conforme dispõe o art. 74, da Lei nº 8.213/91, é o benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, arrolados no art. 16, da referida lei. 2. A presunção de legalidade e veracidade do CNIS é relativa, podendo haver prova em contrário, até porque sendo o CNIS um cadastro elaborado pelo próprio INSS, a ausência de alguma anotação em seu banco de dados não pode militar em favor da Autarquia. 3. **As anotações na CTPS, mesmo quando feitas pelo empregador, gozam de presunção relativa de veracidade, conforme dispõem as súmulas nº 225 do STF e nº 12 do TST, razão pela qual não podem ser simplesmente desconsideradas pela entidade autárquica.** 4. **Para afastar a presunção de veracidade das anotações na CTPS, o INSS deve fazer prova em sentido contrário, a qual não foi feita no presente caso, não havendo, portanto, motivo para desconsiderar o vínculo empregatício contido naquele documento.** 5. Restando comprovado o vínculo empregatício do instituidor da pensão com a empresa EVEREST ALIMENTÍCIA LTDA no período de 01/06/1989 a 28/05/1990, os benefícios de auxílio-doença que esteve em gozo o instituidor da pensão até o momento de seu falecimento foram corretamente concedidos, razão pela qual mantinha a qualidade de segurado no momento de sua morte. 6. **Apelação não provida e remessa necessária parcialmente provida.**" (Processo APELRE 200451080007214 APELRE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 488099 Relator(a) Desembargadora Federal LILIANE RORIZ Sigla do órgão TRF2 Órgão julgador SEGUNDA TURMA ESPECIALIZADA Fonte E-DJF2R - Data.:10/01/2011 - Página.:90 Data da Decisão 16/12/2010 Data da Publicação 10/01/2011).

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IRREGULARIDADES NÃO DEMONSTRADAS PELO INSS. TEMPO DE SERVIÇO SUFICIENTE PARA A MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DA AUTARQUIA DESPROVIDO. I - A mera consulta ao CNIS, sem a realização de qualquer outra diligência, não tem força suficiente para infirmar a presunção juris tantum de veracidade de que gozam as anotações constantes da CTPS, nos termos da Súmula nº 12 do TST, havendo necessidade de prova robusta que demonstre a inexistência dos vínculos empregatícios anotados na Carteira de Trabalho. Como a referida prova não foi produzida pela autarquia previdenciária, impõe-se o restabelecimento do benefício indevidamente suspenso pelo INSS, razão pela qual não merece reforma a sentença de piso. Precedentes. II - Agravo interno desprovido." (Processo APELRE 200451015188210APELRE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 481849 Relator(a)

Desembargador Federal ALUISIO GONCALVES DE CASTRO MENDES Sigla do órgão TRF2 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA ESPECIALIZADA Fonte E-DJF2R - Data.:22/12/2010 - Página.:86/87 Data da Decisão 14/12/2010 Data da Publicação 22/12/2010).

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de julho de 2011.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020806-51.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.020806-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE : DAYANE DOS SANTOS LEAL
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITABERA SP
No. ORIG. : 10.00.00056-6 1 Vr ITABERA/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício de salário maternidade, declinou de ofício da competência, determinando a remessa dos autos à Justiça Federal de Itapeva.

Sustenta a agravante, em síntese, a competência do R. Juízo de Direito do Foro Distrital de Itaberá, em face da competência delegada, prevista no artigo 109, § 3º, da C.F. que garante ao segurado hipossuficiente propor a ação em seu próprio Município. Pugna pela reforma da decisão.

É o relatório do necessário.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois a questão discutida neste feito encontra-se pacificada pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetida à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, atribui competência delegada à Justiça Estadual, sejam varas distritais ou da sede da comarca, do respectivo domicílio do segurado ou beneficiário, quando não houver Justiça ou Juizado Especial Federal, naquela localidade.

Quanto à interpretação da competência federal delegada prevista neste artigo, constitui entendimento desta Corte Regional, que não se deve reduzir o alcance de referida norma, impondo orientação restritiva capaz de dificultar o acesso ao judiciário, fazendo o jurisdicionado se deslocar da localidade de seu domicílio, onde existe órgão jurisdicional estadual, para defender seu direito perante Vara Federal ou Juizado Especial Federal sediada em localidade outra, ainda que em município vizinho.

Assim, inexistindo Vara Federal ou Juizado Especial Federal no domicílio do segurado ou beneficiário, ou seja, Itaberá, a opção pela propositura da ação na Vara Federal de Itapeva, é uma faculdade, a ser exercida única e exclusivamente pelo autor, não sendo permitido ao MM. Juízo Estadual declinar da competência federal que lhe foi delegada.

Destarte, atentando para o fato da autora da ação, que versa sobre matéria previdenciária, ser domiciliado em localidade que não é sede de Vara do Juizado Especial ou Vara da Justiça Federal, tem-se de rigor que remanesce a possibilidade de opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República.

Cuidando-se, portanto, de hipótese de competência de natureza relativa ao juiz é defeso decliná-lo de ofício, a teor do art. 112, do CPC e orientação emanada da Súmula 33, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Iterativa jurisprudência da Terceira Seção desta Egrégia Corte tem decidido neste sentido, "verbis":

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - JUÍZOS ESTADUAIS - VARA DISTRITAL E COMARCA DESPROVIDA DE VARA FEDERAL - AUTOR DOMICILIADO NO DISTRITO. 1- Competência desta Corte para dirimir conflitos envolvendo juízos estaduais no exercício da jurisdição federal delegada (Súmula nº 03 do C. STJ). 2- Segundo o art. 109, § 3º, da Constituição Federal, "Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal (...)" . 3- Orientação adotada pela 3ª Seção deste Tribunal e suas Turmas, que reiteradamente vem reconhecendo a competência das varas distritais para processar e julgar as ações previdenciárias propostas pelos segurados lá domiciliados, independentemente de integrarem comarca onde sediada vara da Justiça Federal . 4- O Código Judiciário do Estado de São Paulo (Decreto-Lei Complementar nº 03, de 27 de agosto de 1969) define o "distrito" como menor unidade territorial, tendo a denominação da respectiva sede, mas não estabelece qualquer distinção significativa além da abrangência, em relação à circunscrição judiciária (reunião de comarcas contíguas da mesma região) e à comarca (reunião de um ou mais municípios em área contínua), tanto que afirma constituírem "um só todo para os efeitos da jurisdição dos Tribunais de Justiça e Alçada" (arts. 7º ao 10º). 5- Os juízos dos distritos são órgãos do Estado federado que exercem atividade tipicamente jurisdicional, assim como as comarcas, sendo irrelevante a organização territorial entre os mesmos quando se discute a incidência da norma constitucional referida. 6- A Lei Maior delegou apenas ao foro do domicílio do autor a competência para apreciar a ação previdenciária, fazendo-o expressamente e à conta da matéria, vale dizer, apenas este poderá julgá-la, desde que não seja sede de vara federal, porquanto sua natureza é absoluta em se tratando de juízos estaduais (ratione materiae), ao contrário do que acontece entre subseções judiciárias de uma mesma seção, concorrentes entre si, cujo critério é territorial. 7- Conflito improcedente. Mantida a competência do Juízo Distrital suscitante". (Processo Classe: CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 4304 Nº documento: 1 / 8 Processo:2002.03.00.029536-5 UF: SP Doc.:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA . PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PORIDADE. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA À JUSTIÇA ESTADUAL. VARA DISTRITAL . EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA.

I - A delegação de competência à justiça estadual para processar e julgar feito versando sobre a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, CF, não é afetada pela existência de vara federal na comarca em que inserida a vara distrital, pois a norma do art. 109, § 3º, CF, tem em vista amparar eficazmente, e dentro dos limites legais e constitucionais, cidadãos reconhecidamente carentes, em sua grande maioria . II - Conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do Juízo de Direito da Vara Distrital de Potirendaba/SP para processar e julgar a ação originária ¾ autos nº 1.055/2003." (Processo Classe: CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 6107 Nº Documento: 2 / 8 Processo: 2004.03.00.008481-8 UF: SP Doc.: TRF300230219 Relator DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS Órgão Julgador TERCEIRA SEÇÃO Data do Julgamento 22/09/2004 Data da Publicação/Fonte DJU DATA:13/12/2004 PÁGINA: 147)

"PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA ENTRE VARA DISTRITAL ESTADUAL NO EXERCÍCIO DA COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA E VARA FEDERAL EXISTENTE NA SEDE DA COMARCA. ARTIGO 109, § 3º, CF/88. INTERPRETAÇÃO PROTETIVA.

É competente Juízo de Vara Distrital da Justiça Estadual para processar e julgar as demandas que envolvam instituição de previdência social, cujos segurados ou beneficiários tenham domicílio no âmbito territorial de sua jurisdição, inexistindo na localidade de sua sede Vara Federal instalada, conforme delegação instituída pelo § 3º do artigo 109 da Constituição Federal, cujo preceito constitucional não deve sofrer restrições por interpretação literal de suas disposições, sob pena de desnaturar-lhe o real alcance, desconsiderando-se a finalidade de proteção àquele que se insere num dos pólos da ação como presumidamente hipossuficiente. Precedentes desta Corte Regional.

Conflito de Competência procedente para declarar a competência do Juízo Suscitado, ou seja, o da Vara Distrital de Urânia/SP". (CC nº 2001.03.00.023831-6, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 27/08/2003, DJU 18/09/2003, p.331).

E também:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DA VARA DISTRITAL DE PINHALZINHO. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. - A Constituição Federal, em seu artigo 109, parágrafo 3º, estabelece que, em se tratando de causa em que for parte instituição de previdência social e segurado, é competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexista Vara Federal), quanto a Justiça Federal. - **Vara Distrital é uma mera subdivisão administrativa criada pelo Código Judiciário do Estado de São Paulo, o qual tem o poder de subdividir sua Justiça da forma que melhor convenha à sua administração. Trata-se, pois, de competência territorial funcional, que em nada altera a competência da Justiça Estadual para atuar, de forma delegada, no caso sub judice. - A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício (Súmula 33 do STJ). - Recurso provido." (Processo AG 200603001095092AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 284880 Relator(a) JUIZA VERA JUCOVSKY Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte DJU DATA:19/09/2007 PÁGINA: 629 Data da Decisão 13/08/2007 Data da Publicação 19/09/2007).**

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar o processamento do feito perante a Vara Distrital de Itaberá.

Comunique-se ao MM. Juízo de origem, com urgência, via fac-símile, para o seu cumprimento.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de julho de 2011.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021141-70.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.021141-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : ARACI MOISES DOS SANTOS
ADVOGADO : AMILTON CARLOS NERES PEREIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CERQUEIRA CESAR SP
No. ORIG. : 11.00.00105-9 1 Vr CERQUEIRA CESAR/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ARACY MOISÉS DOS SANTOS em face da r. decisão de fl. 25, que lhe determinou a comprovação, no prazo de 10 (dez) dias, de prévio requerimento administrativo do benefício pleiteado. Alega, em síntese, haver afronta ao princípio constitucional do direito de ação, uma vez que esta não pode ficar condicionada a nenhuma medida administrativa. Colaciona jurisprudência.

Requer a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Registre-se, de início, versar a insurgência única e exclusivamente sobre a exigência de comprovação do requerimento administrativo.

Questiona-se a necessidade dessa providência como condição da ação, consubstanciada na falta de interesse processual. Anoto que esta Nona Turma firmou entendimento, em consonância com os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 147.186, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJ 6/4/1998, p. 179), de que as Súmulas n. 213 do extinto TFR e 9 desta Corte não afastam a necessidade de pedido na esfera administrativa, a dispensar, tão-somente, o seu **exaurimento** para a propositura da ação previdenciária.

Nesse aspecto, ficou decidido ser necessária a demonstração de prévio pedido administrativo e, se ultrapassado o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias previsto no artigo 41, § 6º, da Lei n. 8.213/91, mantendo-se omissa a Autarquia Previdenciária em sua apreciação, ou indeferido o pleito, não ser exigível o **esgotamento** dessa via, para invocação da prestação jurisdicional.

Contudo, não se pode deixar de atentar para o contexto fático-processual que permeia casos em que há recusa verbal, por parte do INSS, em receber a documentação para protocolo e processamento do pedido de benefício ou, quando pela repetição de negativa em relação à determinada tese ou direito, torna-se inútil ou ocioso insistir-se na prévia audiência administrativa do órgão.

Nessas hipóteses, simplesmente indeferir o pedido, implica deixar a parte autora ao total desamparo, sem acesso a ambas as esferas, administrativa e judicial, tendo em vista o disposto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal. Faz-se necessário, antes de indeferir o pedido, apurar se houve recusa de protocolo pelo INSS e, em caso positivo, adotar as providências necessárias para garantir à parte autora a postulação na esfera administrativa.

Em decorrência, com respaldo no entendimento firme desta Nona Turma (TRF/3, AC n. 11.501.229, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 29/03/2007, p. 625), concluo pela manutenção da decisão agravada.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento interposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, e determino a baixa dos autos à Vara de origem, oportunamente.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021306-20.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.021306-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE : GABRIELA MARTINS MACHADO
ADVOGADO : MARIA ANGÉLICA HADJINLIAN SABEH
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 11.00.00085-8 2 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que, nos autos da ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão, indeferiu a tutela antecipada.

Sustenta a agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores à concessão que o benefício requerido, nos termos do artigo 273 do CPC. Alega, que o termo "baixa renda" se refere aos dependentes do segurado e não a ele próprio. Pugna pela reforma da decisão.

É o relatório do necessário.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois a questão discutida neste feito encontra-se pacificada pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetida à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O benefício de auxílio-reclusão foi regulamentado pela Lei nº 8.213/91 (art. 80), sendo devido nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração salarial, nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.

O art. 13 da Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/1998, estabeleceu que "*Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social*". À época do recolhimento à prisão do segurado (16/02/2010 - fl. 28), tal valor correspondia a R\$ 810,18 (oitocentos e dez reais e dezoito centavos), conforme Portaria Interministerial MPS/MF nº 333, de 29/06/2010, com efeitos a partir de 01/01/2010.

Nesse contexto, conforme documento de fl. 24, "Comunicação de decisão", expedido pelo INSS, em 09/08/2010, não foi reconhecido o direito ao benefício tendo em vista que o último salário de contribuição recebido pelo segurado é superior ao previsto na legislação.

O R. Juízo *a quo*, à fl. 09, indeferiu o pedido de tutela antecipada, nos seguintes termos:

"(...)

No caso em debate, independentemente da discussão atinente à possibilidade de concessão de liminar contra o Poder Público, não ficou demonstrada, ao menos neste sumário de cognição, a plausibilidade do direito invocado, uma vez que a concessão do benefício pressupõe o reconhecimento de matéria que somente poderá ser devidamente equacionada mediante regular dilação probatória.

Mesmo porque, na esteira da manifestação do Doute Representante do Ministério Público a fls. 31/32, o pedido da autora não foi reconhecido pela ré, sob o argumento de que o último salário de contribuição recebido pelo segurado é superior ao previsto na legislação (fls. 16).

Ante todo o exposto, processe-se sem liminar.

(...)"

De fato, agiu com acerto o R. Juízo *a quo*, eis que a limitação deste benefício aos dependentes do segurado de baixa renda foi inovação da EC 20/98, pois, anteriormente, qualquer segurado preso daria direito, a seus dependentes, a percepção desta prestação.

Nesse ponto, embora parte da doutrina e jurisprudência tenha defendido a inconstitucionalidade da alteração, pois, excluía a proteção de diversos dependentes, cujos segurados estariam fora do limite de baixa renda, fato é, que o Colendo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 587.365-0, SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, privilegiou a letra da Constituição e adotou interpretação estatal, afirmando que a renda a ser aferida deve, necessariamente, ser a do segurado, no momento da prisão, e não de seus dependentes.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. INCIDENTE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART.543-b, §3º DO C.P.C. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO RECLUSÃO. REMUNERAÇÃO ACIMA DO LIMITE LEGAL. I - Incidente de juízo de retratação, nos termos do art. 543-B, §3º do C.P.C. II - No julgamento de repercussão geral do REX nº 587365/SC, de 25.03.2009, o Supremo Tribunal Federal esposou o entendimento no sentido de que para a concessão do benefício de auxílio-reclusão, a renda a ser considerada deve ser a do preso e não a de seus dependentes. III - Verifica-se dos autos que o último salário-de-contribuição do recluso, relativo à competência de fevereiro/2004, correspondia a R\$ 1.500,55 (fl. 26), superando o valor fixado no artigo 13 da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, equivalente a R\$ 360,00, atualizado para R\$ 560,81 pela Portaria nº 727, de 30.05.2003. IV- Em juízo de retratação, impõe-se a reforma do julgado, em consonância com o entendimento sufragado no REX nº 587365/SC. Apelação do INSS e remessa oficial providas para efeito de julgar improcedente o pedido." (Processo APELREE 200661140071249APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1285764 Relator(a) JUIZ SERGIO NASCIMENTO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJF3 CJI DATA:09/03/2011 PÁGINA: 555 Data da Decisão 01/03/2011 Data da Publicação 09/03/2011).

Assim considerando, observo pelos documentos de fls. 28/31, que o segurado foi recolhido à prisão, em 16/02/2010, tendo até 16/04/2010 percebido auxílio-doença no importe de R\$ 1.367,12 (um mil, trezentos e sessenta e sete reais e doze centavos), fls. 25/27.

Depreende-se, outrossim, que o salário de contribuição recebido pelo segurado, quando do seu recolhimento à prisão, supera o limite constitucional, de forma a ensejar a reforma da decisão agravada.

Reporto-me a jurisprudência que segue:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO - NÃO-COMPROVAÇÃO DA BAIXA RENDA DO SEGURADO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA - MODIFICAÇÃO DO JULGADO. 1. A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão (CF, art. 201, inciso IV, com redação dada pela EC nº 20/98) é a do segurado preso e não a de seus dependentes. Precedentes do Supremo Tribunal Federal (RExt 587365 e RExt 486413 - Informativo nº 540/STF). 2. Ausente cabal demonstração da conjugação dos pressupostos legais a tanto, notadamente a comprovação da baixa renda do segurado preso - o último salário-de-contribuição comprovado no autuado é superior ao limite estipulado no Decreto n.º 3.048/99, atualizado pela Portaria Interministerial MPS/MF nº 77, de 11-03-2008 -, é infactível o deferimento de antecipação de tutela à concessão initio litis de auxílio-reclusão." (Processo AG 200904000308617AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO Relator(a) FERNANDO QUADROS DA SILVA Sigla do órgão TRF4 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte D.E. 23/11/2009 Data da Decisão 17/11/2009 Data da Publicação 23/11/2009).

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2011.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00088 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002842-21.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.002842-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : RAMIRO TIBURCIO RAMOS
ADVOGADO : DENISE FRANCISCO VENTRICI CAMPOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 09.00.00198-2 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Requer, preliminarmente, o reconhecimento da intempestividade dos embargos declaratórios do INSS e a nulidade da sentença para a realização de nova perícia. Quanto ao mérito, sustenta, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Apesar de regularmente intimado, o INSS deixou de apresentar suas contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, entendo não prosperar o pedido de conversão do julgamento em diligência, para a realização de nova perícia.

Na hipótese, como prevê o art. 130 do Código de Processo Civil, foi acolhida a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial de fls. 70/77, complementado à fl. 94, apesar de sucinto, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e respondeu aos quesitos formulados.

Desse modo, tendo sido possível ao Juízo *a quo* formar seu convencimento por meio da perícia efetuada, desnecessária é a produção de idêntica prova.

Quanto à intempestividade dos embargos declaratórios do INSS, verifica-se que este tomou ciência pessoal da sentença em 30/7/2010 (fl. 105) e interpôs o recurso combatido em 2/8/2010 (fl. 108). Como houve a observância do prazo disposto no artigo 536 do Código de Processo Civil, não acolho a irrisignação da parte autora neste aspecto.

Passo, então, ao exame do mérito.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Pois bem.

Discute-se, nesses autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios previdenciários por incapacidade.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São requisitos exigidos para a concessão de tais benefícios: a qualidade de segurado; a carência de doze contribuições mensais, quando exigida; a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez; e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso vertente, todavia, verifica-se que a parte autora não comprovou sua incapacidade laborativa.

Quanto a essa questão, o perito judicial constatou ser a parte autora portadora de "*Osteartrose de coluna vertebral, articulações coxo-femorais e varizes de membros inferiores*" (fls. 70/77 e 94).

Outrossim, consignou a inexistência de sinais de complicações e a viabilidade da realização de tratamento clínico sem a necessidade de afastamento do trabalho.

Com efeito, concluiu que "*Existe indicação para afastamento do trabalho e tratamento apenas quando houver agudização dos sintomas, o que não é o caso, no momento. (...) Concluo contrariamente à aposentadoria por invalidez". (g. n.)*

Dessa forma, não é devida a concessão dos benefícios pleiteados à parte autora, por ausência de comprovação da incapacidade total para o trabalho, o que impõe a manutenção da decisão de primeira instância.

Nesse sentido, cito julgado desta C. Corte de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios. Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Diante do exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.
Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004176-90.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.004176-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DIVINA APARECIDA DA COSTA
ADVOGADO : ADRIANA POSSE
No. ORIG. : 08.00.00005-7 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, a partir de 17/10/2003, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento da aposentadoria por invalidez a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, bem como o reembolso dos honorários periciais. Foi determinada a implantação do benefício.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando o descumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração quanto ao termo inicial do benefício e dos juros de mora.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DE C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente de 17/10/2003 a 03/06/2008, conforme se verifica dos documentos juntados às fls. 41, 81/82, 128/130. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em 08/01/2008, não há falar em perda da qualidade de segurado, aquele que se encontra em gozo de benefício, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, verifica-se do laudo pericial que a autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma parcial e temporária para o exercício de atividade laborativa (fls. 153/155). O Sr. Perito médico ortopedista é expresso em afirmar na resposta ao quesito nº 11 da Autora que "a limitação deve ser considerada como parcial e temporária". Mesma afirmação em resposta ao quesito nº 8 da Autarquia Previdenciária e conclusão no relatório final.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, a parte autora não faz jus à conversão do auxílio-doença em aposentadoria, conforme postulado na petição inicial.

Com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (Agravo Regimental em RE nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616), e considerando ser a parte autora beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, deixo de condená-la ao pagamento das verbas de sucumbência.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido de conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, revogando a tutela antecipada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2011.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009957-93.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.009957-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : MARIA APARECIDA DE SOUZA

ADVOGADO : FERNANDO FOCH

CODINOME : MARIA APARECIDA DE SOUZA BUENO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00188-1 2 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão de auxílio-doença.

Sustenta, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários à percepção do benefício.

Apresentadas as contrarrazões, os autos foram encaminhados a esta instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Depreende-se da petição inicial (fls. 2/7), que a parte autora protestou pela utilização de todos os meios de prova admitidos em direito, especialmente "*depoimento pessoal do representante legal do Requerido, sob pena de confissão, oitiva de testemunhas, juntada de novos documentos e perícia.*" (grifei).

Desse modo, tendo em vista que, para a aferição do preenchimento do requisito da incapacidade, careciam estes autos da devida instrução em Primeira Instância, o que não ocorreu, uma vez que a r. sentença apreciou o pedido posto na inicial sem a elaboração de perícia médica, há que se reconhecer a nulidade do feito por cerceamento de defesa do demandante.

Entendo que somente seria aceitável a dispensa da prova requerida, caso esta não se mostrasse relevante à formação da convicção e ao deslinde da causa. Nesse sentido, preceitua o artigo 130 do Código de Processo Civil (g. n.): "**Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.**"

No caso, para a concessão de auxílio-doença, faz-se necessária a comprovação da incapacidade laborativa da parte autora, a qual poderia ter sido verificada por meio de perícia médica, uma vez que os documentos acostados à inicial restaram insuficientes para este fim.

Cumprе ressaltar que o julgamento de mérito, sem a elaboração de prova indispensável para a apreciação do pretendido direito, não satisfaz legalmente às exigências do devido processo legal, ainda mais quando a parte autora protestou, na inicial, por todas as provas admitidas em direito.

Assim, inequívoco o prejuízo aos fins de justiça do processo, por evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa. (Precedentes: TRF da 3ª Região - AC n. 1.076.877, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJF3 16/7/2008; TRF da 1ª Região - AC n. 2002.51.01.507909-6 - Primeira Turma Especializada - Rel. Des. Fed. Márcia Helena Nunes - DJU 28/9/2006, p. 446; TRF da 4ª Região - AC n. 95.04.026370, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, DJU 22/11/1995, p. 80.975).

Dessa forma, obstada a elaboração da perícia médica, a anulação da sentença por cerceamento de defesa é medida que se impõe.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **anulo, de ofício**, a sentença e determino a baixa dos autos ao Juízo de origem, para propiciar às partes a produção de provas e a subsequente prolação de novo julgado. Julgo prejudicada a apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012807-23.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.012807-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : FABIO JESKE incapaz

ADVOGADO : RAMON ALONCO

REPRESENTANTE : MARIA HELENA GOMES JESKE

ADVOGADO : RAMON ALONCO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VIVIAN H HERREIRAS BRERO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00266-2 2 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada a sua condição de beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pela conversão do julgamento em diligência para complementação do estudo social.

É o relatório.

DE C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: **"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor."** (*REsp nº 435871/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391*).

No presente caso, o estudo social realizado (fls. 58/59) e o documento de fl. 46 revelam que o requerente reside com seus pais e dois irmãos, em imóvel próprio, em bom estado de conservação, sendo a renda familiar composta pelo benefício de aposentadoria especial recebida pelo pai do autor no valor de R\$ 1.048,97 (um mil e quarenta e oito reais e noventa e sete centavos) e o salário do irmão no valor de R\$ 750,00 (setecentos e cinquenta reais). Ressalte-se que referido estudo social foi produzido por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto, e apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão, razão pela qual são desnecessárias informações complementares para o deslinde da demanda.

Diante dessa situação, embora o critério estabelecido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não seja o único meio hábil para a comprovação da condição econômica de miserabilidade do beneficiário, ficou demonstrado que a autora não aufer rendimentos, mas tampouco se enquadra dentre os destinatários do benefício assistencial, uma vez que o benefício em questão deve ser reservado àqueles que não possuem meios de sobreviver por si próprios e não tenham, ainda, seus familiares meios de supri-los tal falta, isto é, nos casos extremos em que só resta ao requerente do benefício o auxílio do Estado. Assim, não se insere a parte autora no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar. Ressalte-se que o benefício assistencial em questão não é fonte de aumento de renda, mas um meio de prover a subsistência daqueles que necessitam do amparo do Estado, por não possuir renda própria ou familiares que possam supri-la.

Neste passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de prestação continuada, nos termos do artigo no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93, a improcedência do pedido é de rigor.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2011.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015675-71.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.015675-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : EFIGENIA FIDENCIA MARTINS ROSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LEACI DE OLIVEIRA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00108-9 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício movida por EFIGENIA FIDENCIA MARTINS ROSA, espécie 41, DIB 26/11/2008, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a) que seja determinada, liminarmente, a utilização da tábua de mortalidade diversa da aplicada pelo INSS;
b-) que sejam promovidos os reajustes legais e automáticos, face à alteração a ser aplicada;

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apela a autora.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DA APLICAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE.

O objeto do pedido é o recálculo da RMI do benefício, mediante a aplicação de tábua de mortalidade diversa da utilizada pela autarquia.

Com a edição da Lei 8.213/91, o salário de benefício passou a ser calculado em conformidade com o disposto no art. 29. Entretanto, com a vigência da EC 20/98, que deu nova redação ao art. 201, § 3º, da CF, a forma de cálculo das aposentadorias passou a ser incumbência do legislador infraconstitucional:

"Art. 201 - A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:
(...)

3º - Todos os salários de contribuição considerados para o cálculo de benefício serão devidamente atualizados, na forma da lei."

(...)

Em consequência, foi editada a Lei 9.876/99, que alterou o critério de apuração do valor da RMI do benefício, previsto no art. 29 da Lei 8.213/9, dando-lhe nova redação:

"O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo." (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 1º. (Parágrafo revogado pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999)

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15.4.94)

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

§ 6º No caso de segurado especial, o salário-de-benefício, que não será inferior ao salário mínimo, consiste: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 8º Para efeito do disposto no § 7º, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 9º Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - cinco anos, quando se tratar de mulher;

II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;

III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio."

Note-se que o § 8º do art. 29 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.876, de 26/11/99, estabelece que a expectativa de sobrevida do segurado deve ser obtida com base na Tábua de Mortalidade fornecida pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.

O Dec. 3.226/99 determina em seu art. 2º:

"Compete ao IBGE publicar, anualmente, até o dia primeiro de dezembro, no Diário Oficial da União, a tábua completa de mortalidade para o total da população brasileira referente ao ano anterior.

Parágrafo único. Até quinze dias após a publicação deste Decreto, o IBGE deverá publicar a tábua completa de mortalidade referente ao ano de 1998."

Assim, tendo em vista que o benefício previdenciário deve ser calculado em conformidade com a legislação vigente ao tempo de sua concessão, a tábua de mortalidade a ser utilizada no cálculo do valor da renda mensal é aquela vigente na data de concessão do benefício, razão pela qual não prospera o recurso da parte autora.

Isto posto, NEGOU PROVIMENTO ao recurso.

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2011.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017051-92.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.017051-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : APARECIDO VALDECIR VIEGAS

ADVOGADO : JOSE LOPES GUIRADO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00017-1 1 Vr TIETE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sustenta, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Apresentadas as contrarrazões, foram os autos encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Pois bem.

Discute-se, nesses autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios previdenciários por incapacidade.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São requisitos exigidos para a concessão de tais benefícios: a qualidade de segurado; a carência de doze contribuições mensais, quando exigida; a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez; e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso vertente, todavia, verifica-se que a parte autora não comprovou sua incapacidade laborativa.

Quanto a essa questão, o perito judicial constatou ser a parte autora portadora de "Hepatite Crônica" que não lhe acarreta incapacidade para o trabalho (fls. 65/69).

Dessa forma, não é devida a concessão dos benefícios pleiteados à parte autora, por ausência de comprovação da incapacidade para o trabalho, o que impõe a manutenção da decisão de primeira instância.

Nesse sentido, cito julgado desta C. Corte de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Diante do exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00094 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017549-91.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.017549-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURICIO TOLEDO SOLLER
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIZ CARLOS DA SILVA
ADVOGADO : CLAUDEMIR GIRO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE OSVALDO CRUZ SP
No. ORIG. : 08.00.00001-3 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que concedeu o benefício assistencial de prestação continuada à parte autora e antecipou os efeitos da tutela jurisdicional, para determinar a imediata implantação do benefício.

Sustenta, em síntese, não ter a ora apelada preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício, porquanto não demonstrou sua incapacidade laborativa.

A parte autora apresentou suas contrarrazões.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, ressalto que a sentença prolatada, em 28/10/2010, condenou a autarquia previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001.

Passo, então, ao exame do mérito.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Pois bem.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado pelo Decreto n. 1.744/95.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família. Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto - § 1º), *de pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º), e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela cuja renda mensal **per capita** seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo - § 3º).

O Decreto n. 1.744/95, ao regulamentar a indigitada Lei, dispõe, em seu artigo 2º, inciso II, que pessoa portadora de deficiência é "*aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênicas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho*".

Assim, considero que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência), não é exaustivo, porquanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem o desempenho de atividades diárias e de laboração, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já a constitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, proferida na ADIn n. 1.232-1/DF, não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão **in concreto**, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de carência de recursos - a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Assim, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ªT.,

Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163; mais recentemente, Reclamação n. 4.115/RS, Rel. Min. Carlos Britto, Reclamação n. 3.963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Reclamação n. 3.342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

O importante, nessas decisões, não é o fato de terem sido rejeitadas por importar em reexame de matéria de fato, à semelhança de decisões em diversas outras matérias, anteriormente apreciadas naquela Excelsa Corte, e oportunamente assinaladas pelo Ministro Celso Mello (Ministros Nelson Jobim, Ellen Gracie e Maurício Correa). O relevante é que, ao assim decidir, a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de apreciar a matéria de fato - por isso que ilide a presunção de ¼ do salário-mínimo, até então tida como absoluta, não cabendo àquela Corte o reexame da prova. Cumpre ressaltar, ainda, que a legislação federal superveniente à propositura da referida ação direta, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal **per capita** de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora o Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93, como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros, como deflui da legislação acima citada.

A apelante alega não ter sido demonstrada a incapacidade laborativa da parte autora.

Quanto a essa questão, o perito judicial constatou ser a parte autora portadora de "**doença pulmonar obstrutiva crônica, distúrbio ventilatório de grau moderado**" que lhe acarreta incapacidade parcial e permanente para o trabalho (fls. 46/52).

Saliente-se que a parte autora já possuía 56 anos por ocasião da perícia, sempre desenvolveu atividades braçais, as quais demandam, como é sabido, pouca qualificação e estudo, e o seu campo de atuação está restrito, ainda, a trabalhos que não requeiram esforços físicos severos ou moderados, tendo em vista os problemas de que é portadora. Com efeito, a constatação do laudo pericial não é absoluta deve-se analisar o contexto da situação em sua plenitude, respeitando, ainda, o princípio do *in dubio pro misero*.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, e regulamentado pelo Decreto n. 1.744/95.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à remessa oficial e à apelação interposta pelo INSS, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019379-92.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.019379-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : NILSON DREGOTI GASQUES (Int.Pessoal)

ADVOGADO : ARMANDO DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00105-8 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de aposentadoria por invalidez.

Sustenta, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Apresentadas as contrarrazões, foram os autos encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Pois bem.

Discute-se, na hipótese, o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por invalidez - sendo necessária, **ex vi** do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, a qualidade de segurado, a

carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social. No caso vertente, todavia, verifica-se que a parte autora não comprovou sua incapacidade laborativa. Quanto a essa questão, ao responder os quesitos elaborados pelo INSS (n. 4 e 14) e pela parte autora (n. 1), o perito judicial constatou ser a parte autora portadora de "*atrofia do globo ocular D - glaucoma pós cirurgia catarata - CID: H40.5*" e "*opacidade de córnea. CID : H 17*" que não lhe acarretam incapacidade para o trabalho (fls. 73/76). Consignou que as patologias mencionadas estão controladas e não há a necessidade de tratamento cirúrgico. Dessa forma, não é devida a concessão do benefício pleiteados à parte autora, por ausência de comprovação da incapacidade para o trabalho, o que impõe a manutenção da decisão de primeira instância. Nesse sentido, cito julgado desta C. Corte de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Diante do exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019576-47.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.019576-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : MOACIR MENDES

ADVOGADO : JOSE ANTONIO SOARES NETO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO WANDERSON PINTO DANTAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00901-8 1 Vr MUNDO NOVO/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Requer, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa. Quanto ao mérito, sustenta, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Apresentadas as contrarrazões, foram os autos encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos..

É o relatório. Decido.

Inicialmente, destaco que a norma contida no artigo 454, § 3º, do CPC não constitui uma obrigação do magistrado, mas, sim, uma faculdade, fundada na discricionariedade conferida àquele na condução do processo.

Além disso, o Sistema Processual Brasileiro adotou o princípio da instrumentalidade das formas, o qual impõe a demonstração do prejuízo causado pelo ato impugnado, para que seja declarada sua nulidade (artigo 249, § 1º, do Código de Processo Civil).

Como a omissão alegada não resultou em ofensa às garantias constitucionais da ampla defesa e do contraditório, **rejeito** a arguição de nulidade da sentença com fundamento na ausência de oportunidade para apresentação de memoriais.

Nesse sentido, reporto-me ao seguinte julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE RECONHECIMENTO E DISSOLUÇÃO DE SOCIEDADE CUMULADA COM PARTILHA DE BENS. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. INTIMAÇÃO PESSOAL DAS PARTES. DISPENSA. INTIMAÇÃO DO ADVOGADO. PODERES ESPECIAIS. APRESENTAÇÃO DE MEMORIAIS. ORDEM. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. NULIDADE. PREJUÍZO INEXISTENTE. INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO SEGUNDO GRAU. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO NO PRIMEIRO GRAU. IRREGULARIDADE SANÁVEL. ÔNUS DA PROVA. ART. 333-I, CPC. ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA/STJ. RECURSO DESACOLHIDO.

(...)

III - Não há no art. 454, § 3º, CPC, imposição para que a parte autora necessariamente apresente seu memorial em primeiro lugar. Ademais, a decretação de nulidade, no sistema processual brasileiro, deve atender à demonstração de prejuízo, o que não ocorreu, na espécie.

(...)"

(Superior Tribunal de Justiça - REsp 439955/AM - 4ª Turma - rel. Sálvio de Figueiredo Teixeira - DJ 25/2/2004, p. 180)

Com relação à alegação de nulidade da sentença, por fundar-se esta em laudo elaborado por perito indicado, saliento que tal circunstância não macula, de forma alguma, o pronunciamento judicial de fls. 170/173.

No caso, por causa da inércia do vistor oficial nomeado à fl. 42, o magistrado solicitou à Municipalidade a indicação de médico para executar perícia judicial na parte autora, a qual foi trazida aos autos às fls. 101/103.

É relevante assinalar que, além do dever de velar pela celeridade da prestação jurisdicional, o magistrado é livre para indicar outro perito para a produção de prova imprescindível ao deslinde da causa, observado o que dispõe o artigo 145 do Código de Processo Civil.

Assim, diferentemente do alegado, a conduta do magistrado, quanto à instrução probatória do feito, não afrontou os ditames do devido processo legal.

Superados os óbices processuais, passo ao mérito.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Pois bem.

Discute-se, nesses autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios previdenciários por incapacidade.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São requisitos exigidos para a concessão de tais benefícios: a qualidade de segurado; a carência de doze contribuições mensais, quando exigida; a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez; e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso vertente, todavia, verifica-se que a parte autora não comprovou sua incapacidade laborativa.

Quanto a essa questão, o perito judicial constatou ser a parte autora portadora de "dor abdominal" que não lhe acarreta incapacidade laborativa (fls. 101/103).

Dessa forma, não é devida a concessão dos benefícios pleiteados à parte autora, por ausência de comprovação da incapacidade para o trabalho, o que impõe a manutenção da decisão de primeira instância.

Nesse sentido, cito julgado desta C. Corte de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, por falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019724-58.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.019724-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO FRANCISCO DE ALMEIDA JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DIRCE DE CAMPOS
ADVOGADO : CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES
No. ORIG. : 09.00.01199-0 1 Vr URANIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença que concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora. Requer a modificação do termo inicial do benefício e a redução dos honorários advocatícios. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Apresentadas as contrarrazões, foram os autos encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Pois bem.

Discute-se nesse recurso a alteração do termo inicial e a redução dos honorários advocatícios.

Seria razoável a fixação do termo inicial do benefício na data de cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido, em conformidade com a jurisprudência consolidada nos tribunais superiores (Precedentes: STJ, AGREsp n. 437.762, Processo n. 200200643506, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, DJ 10/03/2003; STJ, REsp n. 704004, Processo n. 200401644002, rel. Min. Paulo Medina, 6ª Turma, DJ 17/9/2007, p. 00365).

Contudo, mantenho-o tal como estabelecido na r. sentença, ante a ausência de impugnação da parte autora em sede de apelo, motivo pelo qual não prospera a irrisignação do Instituto.

Quanto aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a base de cálculo estabelecida na sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, por falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento** à apelação interposta pelo INSS, para fixar os honorários advocatícios na forma acima indicada. No mais, mantenho a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020947-46.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.020947-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : MARIZA APARECIDA DAMASIO
ADVOGADO : HANNA BRIGIDA PINHEIRO LIMA SARRETA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA DE OLIVEIRA RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00120-9 1 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de auxílio-doença.

Requer, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa. Quanto ao mérito, sustenta, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Apresentadas as contrarrazões, foram os autos encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, destaco que não merece prosperar a alegação de nulidade da sentença, por falta de complementação da perícia.

Nesta hipótese, de acordo com o artigo 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa, foi determinada a realização de prova pericial.

No laudo pericial de fls. 49/59, constam o histórico e os antecedentes da parte autora, bem como as respostas aos quesitos apresentados.

Ressalte-se que, em sua manifestação acerca do laudo pericial (fls. 62/64), a parte autora sustenta a sua discordância das conclusões periciais e apresenta quesitos suplementares, que se traduzem em inconformismo com o resultado do exame pericial, e não em dúvidas ou omissões acerca do trabalho pericial.

Desse modo, não se vislumbra ilegalidade na decisão recorrida, que se encontra em consonância com o disposto no artigo 130 do Código de Processo Civil, pois não houve óbice à formação do convencimento do MM Juízo "a quo" através da perícia realizada, revelando-se desnecessária a sua complementação.

Passo, então, ao exame do mérito.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Pois bem.

Discute-se, nesses autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença.

Essa benesse, devida se a incapacidade for temporária, é disciplinada pelo artigo 59 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

No caso vertente, todavia, verifica-se que a parte autora não comprovou sua incapacidade laborativa.

Quanto a essa questão, o perito judicial constatou ser a parte autora portadora de "**Hiperqueratose plantar**" que não lhe acarreta incapacidade laborativa (fls. 49/59).

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado; ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

Dessa forma, não é devida a concessão do benefício pleiteado à parte autora, por ausência de comprovação da incapacidade para o trabalho, o que impõe a manutenção da decisão de primeira instância.

Nesse sentido, cito julgado desta C. Corte de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020982-06.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.020982-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ALZIRA ANGELO DE BRITO
ADVOGADO : JOSE CARLOS APARECIDO LOPES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00146-5 3 Vr VOTUPORANGA/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que extinguiu o processo, com resolução do mérito, em face do pronunciamento da decadência da ação, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, deixando-se de condenar a parte autora aos ônus de sucumbência em face da gratuidade da justiça.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença, alegando, preliminarmente, que não há falar em ocorrência da decadência da ação, e, no mérito, sustenta o direito à aplicação do art. 75 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032/95, que majorou o percentual da pensão por morte para 100% (cem por cento) do valor do salário-de-benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

DECIDO

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O prazo decadencial estipulado no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.711/98, constitui uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência, conforme precedente jurisprudencial, assim versado: "**Rejeitada a preliminar de decadência e prescrição do direito de ação, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.**" (TRF 3ª R., AC-Proc. nº 2000.002093-8/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 17/12/02, DJU 25/03/03).

Aqui o dispositivo legal não tem incidência, considerando que o benefício da parte autora foi concedido anteriormente ao advento da referida lei, não se podendo falar, como pronunciado na r. sentença, em decadência do direito à revisão do referido benefício.

Vencida esta objeção, passa-se ao exame e julgamento do mérito propriamente dito, nos termos do § 1º do artigo 515 do Código de Processo Civil.

No mérito, o inconformismo da parte autora não merece guarida, pois, embora em outras oportunidades se tenha orientado no sentido do direito à revisão do coeficiente da pensão por morte, a partir da vigência das Leis nºs 8.213/91 e 9.032/95, de forma que correspondesse a 80% e 100% (oitenta e cem por cento) do salário-de-benefício, cuja providência não constituía violação ao princípio *tempus regit actum*, haja vista que a lei nova não seria aplicada retroativamente, mas sim, teria incidência imediata, verifica-se que tal orientação restou superada por decisão que trilha posicionamento contrário.

Por maioria de votos, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (**Recursos Extraordinários n.ºs 416.827 e 415.454, Relator Ministro GILMAR MENDES, j. 08/02/2007, DJ 15/02/2007**), entendeu não ser possível a aplicação da Lei n.º 9.032/95 aos benefícios que foram concedidos anteriormente a sua edição, uma vez que haveria violação ao princípio constitucional do ato jurídico perfeito (art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal).

Cumprе assinalar, ainda, que a Excelsa Corte, em inúmeros julgamentos posteriores, vem trilhando o posicionamento consagrado no âmbito do seu Plenário sobre a referida matéria, merecendo destaque, entre outros, a seguinte ementa de precedente:

"EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DA PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO ANTERIOR À LEI N. 9.032/95. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. SÚMULA 359 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO PROVIDO. 1. Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum). 2. Lei nova (Lei n. 9.032/95 para os beneficiados antes do seu advento e Lei n. 8.213 para aqueles que obtiveram a concessão em data anterior a 1991), que não tenha fixado a retroatividade de seus efeitos para os casos anteriormente aperfeiçoados, submete-se à exigência normativa estabelecida no art. 195, § 5º, da Constituição: "Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total." (RE n.º 420.532/SC, Relatora Ministra CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 09/02/2007, DJ 23/03/2007, p. 64).

Ainda, a Quinta Turma do Egrégio Superior Tribunal de Justiça adotou esse entendimento no julgamento do **Recurso Especial n.º 938274/SP (Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 28/06/2007, DJ 10/09/2007, p. 306)**.

Dessa maneira, curvando-me ao entendimento que se assentou no Supremo Tribunal Federal, tenho que a aplicação do artigo 75 da Lei n.º 8.213/91, na sua redação original, bem como na redação dada pela Lei n.º 9.032/95, de 28/04/95, não tem aplicabilidade aos benefícios concedidos anteriormente as suas edições.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARA AFASTAR A OCORRÊNCIA DA DECADÊNCIA DA AÇÃO** e, com fundamento no artigo 515, § 1º, do CPC, **JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO**, nos termos da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 22 de julho de 2011.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025246-66.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.025246-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : GILSON CARLOS SANTANA

ADVOGADO : ANTONIO RODRIGUES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WALTER ERWIN CARLSON

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00167-7 3 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento do auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa (20.07.2007), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. No mais, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A inicial juntou documentos (fls. 17/54).

O(A) autor(a) interpôs agravo de instrumento contra a decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada. Por não se enquadrar nas hipóteses previstas no art. 527, II, do CPC, o agravo de instrumento foi convertido em retido.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, observado o art. 12 da Lei 1.060/50.

Sentença proferida em 15.10.2010.

O(A) autor(a) apelou, sustentando estar comprovada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Por não ter sido reiterado em razões de apelação, não conheço do agravo retido, nos termos do art. 523, § 1º, do CPC.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls. 117/119, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "sequelas traumáticas do ombro direito". O perito conclui pela incapacidade parcial e temporária.

Oportuno observar que a incapacidade diagnosticada não impede o exercício da atividade habitual, pois, segundo os dados do CNIS, ora juntados, após a cessação do auxílio-doença, o(a) autor(a) retornou ao mercado formal de trabalho nos períodos de 14.01.2008 a 03.04.2008 e a partir de 03.04.2008, sem anotação de saída.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p.: 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

- O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez.

- Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação.

- Recurso conhecido e provido.

(STJ, 5ª Turma, RESP 231093, DJ 21.02.2000, p. 00165, Rel. Min. Jorge Scartezini)

Isto posto, não conheço do agravo retido e nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025299-47.2011.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JACIRA SERAFIM MARTINS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES
No. ORIG. : 09.00.00059-0 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), com pedido de antecipação da tutela jurisdicional, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

À inicial juntou o(a) autor(a) documentos (fls. 25/46).

O pedido de antecipação de tutela restou indeferido a fls. 47.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido para condenar a autarquia ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir da data da incapacidade, fixada em 04/02/2010 (data do laudo pericial judicial), a ser calculado nos termos da Lei 8.213/91, correção monetária, juros de mora legais, a partir da citação, mais honorários advocatícios fixados em R\$ 1.020,00, bem como honorários periciais.

Sentença proferida em 06/12/2010, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, requerendo a reforma da sentença, ante o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez ou mesmo de auxílio-doença, dada a inexistência de incapacidade total.

Adesivamente, recorre a parte autora. Pugna que o termo inicial da aposentadoria por invalidez seja fixado no dia imediato ao da cessação administrativa do benefício 133.595.185-4.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.

Com relação à incapacidade laborativa, o laudo pericial, acostado a fls. 81/86, demonstra que a parte autora é portadora de "hipotireoidismo e hérnia de disco operada".

Diante do quadro clínico, o perito judicial concluiu que a parte autora apresenta restrição, apenas, ao exercício de atividades laborais que exijam esforços, tendo asseverado não ser este o caso da pericianda (empresária).

Assim, não caracterizada a incapacidade em grau e intensidade suficientes para impossibilitar o segurado de prover o seu sustento, inviável a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

Em que pese a existência das enfermidades que acometem a autora, atualmente com 62 anos, não encontro nos documentos médicos apresentados informações aptas a inverter e infirmar as conclusões do laudo.

Não é demais lembrar que a incapacidade constatada pelo perito está mais relacionada à idade, sendo certo que o ingresso da autora no RGPS deu-se em 2005, quando já apresentava 56 anos de idade.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

- O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez.

- Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação.

- Recurso conhecido e provido.

(STJ, 5ª Turma, RESP 231093, DJ 21.02.2000, p. 00165, Rel. Min. Jorge Scartezini)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p.: 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz é insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido.

(STJ, 5ª Turma, RESP 199900708121, DJ 15.05.2000, P.:00183, Rel Min.Jorge Scartezini)

O pedido de retroação da data de início da aposentadoria por invalidez à data de cessação administrativa de seu suposto auxílio-doença resta prejudicado.

Contudo, tal pedido não mereceria, de qualquer forma, sequer ser conhecido. É que não há indicação nos autos da existência de qualquer auxílio-doença na esfera administrativa. O benefício, fls. 57, a que se reporta a autora em seu recurso adesivo é, na verdade, um benefício de pensão que continua a receber.

Posto isso, dou provimento à remessa oficial tida por interposta, bem como à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido, restando prejudicado o recurso adesivo da autora.

Int.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025324-60.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025324-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : FRANCISCO DE MIRANDA

ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE VIEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELCIO DO CARMO DOMINGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00006-6 1 Vr PORANGABA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa (05/2004), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

À inicial juntou documentos (fls. 11/25).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, observada a Lei 1.060/50.

Sentença proferida em 24.01.2011.

O(A) autor(a) apelou sustentando, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, aduz estar comprovada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Aprecio a matéria preliminar arguida.

Rejeito a alegação de cerceamento de defesa fundada na necessidade de nova perícia por médico especializado.

Para o trabalho de perícia médica judicial basta que o *expert* seja médico devidamente habilitado e inscrito no respectivo conselho profissional, o que é suficiente para que ateste a existência de capacidade ou incapacidade para as atividades habituais.

Assim, em respeito ao Princípio da Legalidade, revela-se abusivo e ilegal restringir a atuação profissional do médico, incluindo a elaboração de laudos periciais judiciais, àqueles que detenham especialidade em determinada área.

Ademais, o juiz, ao proferir a sentença, não está adstrito, exclusivamente, ao resultado do laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos de prova existentes nos autos para formar sua convicção.

Dessarte, não houve prejuízo às partes capaz de ensejar nulidade:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.

1. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz. É completo o laudo pericial que fornece os elementos necessários acerca da inexistência da incapacidade laboral do Autor, não se justificando a realização de nova perícia médica.

2. A aposentadoria por invalidez somente é devida ao segurado que comprove os requisitos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91.

3. Tendo o laudo pericial concluído que o Autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

4. Da mesma forma, não há que se falar em concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que não se trata de hipótese de reabilitação profissional, uma vez que o Autor não se encontra incapacitado para o exercício de suas funções habituais.

5. Ante a ausência de comprovação de incapacidade total e definitiva, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez.

6. Preliminar rejeitada. Apelação improvida."

(AC 773741, Proc. 200203990051578, TRF 3ª Região, 10ª turma, unânime, Des. Fed. JEDIAEL GALVÃO, dju 28/05/2004, p. 647)

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

I - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC.

II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferi-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas.

III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos requerentes.

IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa, vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo.

VI - Agravo não provido."

(AG 193962, Proc. 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, 8ª Turma, unânime, Des. Fed. MARIANINA GALANTE, dju 29/03/2006, p. 537)

No mérito, para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls. 58 e 74/76, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "(...) artrose leve com abaulamento discal". O perito conclui que não há incapacidade laborativa.

Os dados do CNIS, ora juntados, comprovam que, após a cessação do auxílio-doença, o(a) autor(a) verteu contribuições na qualidade de contribuinte individual (competências de 06/2004 a 11/2005, 03/2006, 10/2007 a 10/2008 e 06/2009 a 08/2009), também consta que retornou ao mercado formal de trabalho nos períodos de 10.04.2006 a 10.04.2007, 02.05.2007 a 01.06.2007, 01.06.2007 a 20.08.2007 e a partir de 24.09.2010 (sem anotação de encerramento do vínculo). Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p.: 00155, Rel Min. Hamilton Carvalhido)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz é insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido.

(STJ, 5ª Turma, RESP 199900708121, DJ 15.05.2000, P.:00183, Rel Min.Jorge Scartezzini)

Isto posto, rejeito a preliminar e nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026268-62.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.026268-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : LIZETE CORA CARLOS

ADVOGADO : VIVIANE BARUSSI CANTERO GOMEZ

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00054-2 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, desde o indeferimento administrativo (27.04.2010), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. No mais, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

À inicial juntou documentos (fls. 20/60).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de auxílio-doença, a partir do laudo pericial (30.11.2010), correção monetária segundo as Súmulas 148 do STJ e 08 desta Corte, juros de mora de 1% ao mês até a edição da Lei 11.960/09, quando serão calculados em 0,5%, honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas, observada a Súmula 111 do STJ, e concedeu a tutela antecipada.

Sentença proferida em 11.04.2011, não submetida ao reexame necessário.

O(a) autor(a) apela, requerendo a reforma da sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez. Pleiteia, também, a fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS, ora anexados.

Na data do requerimento também já estava cumprida a carência.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls. 103/109, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "hipertensão arterial não controlada mesmo na vigência de medicação específica com repercussões sistêmicas como miocardiopatia hipertensiva e apresenta também hérnias (3) em parede abdominal de grande porte, dolorosas, com necessidade de correção cirúrgica". O perito judicial conclui que o(a) autor(a) está incapacitado(a) de forma total e temporária.

Portanto, correta a sentença ao conceder o auxílio-doença.

Trago à colação os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. OCORRÊNCIA DE MALES INCAPACITANTES. AUSÊNCIA DE PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. RECURSO A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.

1. Não houve violação do art. 535 do CPC, visto que o Tribunal de origem apreciou a matéria levada ao seu conhecimento, sem incorrer em contradição, omissão ou obscuridade.

2. A oposição de embargos de declaração deu-se com o objetivo de prequestionar a matéria contida no artigos 15, inciso II, e 42, ambos da Lei 8.213/91, não havendo falar em caráter protelatório do recurso. Súmula 98 desta Corte de Justiça.

3. Não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em razão de ter sido acometido por males que o tornaram incapacitado para o trabalho. Precedentes.

4. Recurso especial parcialmente provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 200301002624, DJ DATA:16/11/2004 PG:00335, Rel Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA)

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 200300189834, DJ 28.06.2004 PG:00427, Rel Min. HAMILTON CARVALHIDO) PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. INEXIGÊNCIA.

- O benefício do auxílio-doença deve ser concedido ao segurado, desde que comprovada a incapacidade total e temporária para o desempenho de suas atividades, não se lhe aplicando a exigência do período de carência de contribuições, "ex vi" do art. 26, II da Lei 8.213/91.

- Recurso especial não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 177841, DJ 21.09.1998, p.:00253, Rel. Min. VICENTE LEAL)

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (27.04.2010), pois comprovada a incapacidade desde essa data.

Diante do exposto, dou parcial provimento à apelação, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (27.04.2010).

Int.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027820-62.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.027820-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : JOAO PASCHOAL PENHA

ADVOGADO : JOSE DARIO DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00130-9 3 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por JOÃO PASCHOAL PENHA, espécie 42, DIB 20/03/1997, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a-) o reajuste do benefício, desde o primeiro, pelo índice integral do período e na mesma data em que foram reajustados os salários de contribuição, face ao que estabelecem os arts. 134 e art. 20, § 1º, da Lei 8.212/91, de modo a assegurar, permanentemente, o valor real de seu benefício, uma vez que a manutenção prevista no art. 41 da Lei 8.213/91 gera prejuízos aos segurados;

b-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O MM. Juízo a quo julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e verba honorária que fixou em R\$500,00, observado o disposto na Lei 1.060/50.

A parte autora apelou e requereu a procedência do pedido, com a conseqüente inversão do ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DA MANUTENÇÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO.

Com relação à manutenção do valor real dos benefícios previdenciários, determina o art. 201, § 2º, da Constituição:

"Os prazos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei:

(...)

§2º- *É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservá-los, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.*"

Com a vigência da Lei 8.213/91, o reajuste dos benefícios passou a ser efetuado nos termos do art. 41, II.

Após a edição da Lei 8.542/92, que deu nova redação ao art. 41, revogando o inciso II e o § 1º, foi estabelecido um novo critério de reajuste que elegeu o IRSM como índice de correção dos benefícios.

Posteriormente, foi editada a Lei 8.700/93 que alterou a forma de antecipação prevista na Lei 8.542/92. Entretanto, o IRSM continuou como índice de reajuste do quadrimestre, mantendo, por conseguinte, o valor real do benefício.

Por outro lado, a Lei 8.880/94 modificou a sistemática de reajustes, elegendo novo indexador a ser utilizado no reajustamento dos benefícios previdenciários, ou seja, o IPC-r, calculado e divulgado pelo IBGE.

Em 29/04/1996 foi editada a MP 1.415 que modificou o critério de reajuste, passando, desta feita, a ser utilizado o IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores.

Referida MP foi reiteradamente reeditada até ser convertida na Lei 9.711/98.

Quanto aos reajustamentos anuais dos meses de junho/97 e junho/98, a mesma lei estabeleceu, não o IGP-DI, como acima restou consignado, mas percentuais fixos.

Mantendo a sistemática de estabelecer percentuais fixos de reajuste, a Lei 9.971, de 18/05/2000, determinou o reajuste em junho/99.

Seguindo a mesma linha, a MP 2.022-17, de 23/05/2000, também estabeleceu percentual fixo de reajuste.

Referida MP foi sucessivamente reeditada até resultar na de nº 2.187-13, de 24/08/2001, que manteve o mencionado reajuste e modificou a redação do art. 41 da Lei 8.213/91.

Necessário ressaltar que referida MP continua em vigor, por força do art. 2º da EC 32, de 11/09/2001.

A partir de então, os reajustes dos benefícios previdenciários passaram da alçada do Congresso Nacional para a do Poder Executivo.

Entretanto, referido ato legislativo não importou delegação de atribuição própria do Legislativo ao Executivo, uma vez que os mesmos critérios estabelecidos na Constituição restaram salvaguardados, pois que os índices de reajustes dos benefícios deveriam observar a preservação do valor real, periodicidade anual e índice de preços relevante para a manutenção do poder de compra dos benefícios.

Assim, os reajustes dos benefícios passaram a ser em conformidade com os Decs. 3.826/01, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05.

Conforme se vê, os índices passaram a ser, sucessivamente, editados por meio de regulamento.

Devido ao fato dos reajustamentos dos benefícios previdenciários não seguirem critério fixo, ou seja, um índice determinado e previamente conhecido, diversos segurados da Previdência Social acorreram ao Poder Judiciário pleiteando a adoção do IGP-DI, já que esse era o índice legal para atualização dos salários de contribuição.

Apreciando a questão, o STF reafirmou que o índice haveria de ser estabelecido pelo legislador, não importando em inconstitucionalidade o fato dos índices apontarem ora um valor próximo ao índice do INPC-IBGE, ora de outro instituto de pesquisa econômica, desde que observada a preservação do valor real.

Atine-se para a ementa do julgado:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 E 2001. LEI 9.711/98, ARTS. 12 E 13; LEI 9.971/2000, §§ 2º E 3º DO ART. 4º; MED. PROV. 2.187-13, DE 24.8.01, ART. 1º; DECRETO 3.826, DE 31.5.01, ART. 1º. C.F., ART. 201, § 4º.

I - Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inconstitucionalidade.

II - A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.

III - R.E. conhecido e provido."

(STF, Pleno, RE 376846-SC, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, J. 24/09/2003, p. DJU 02-04-2004, p. 13)

A autarquia, ao proceder o reajuste dos benefícios, nos termos da legislação vigente, atendeu ao princípio da irredutibilidade dos benefícios, previsto nos arts. 194, IV, e 201, § 2º, da Constituição, razão pela qual não prospera o recurso.

Isto posto, NEGO PROVIMENTO ao recurso.

Int.

São Paulo, 14 de julho de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029176-92.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.029176-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : ONOFRE GALDINO CASSIANO

ADVOGADO : ESTEVAN TOZI FERRAZ

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 11.00.00021-9 1 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual a parte autora postula a concessão de benefício previdenciário.

O Douto Juízo *a quo* extinguiu o feito sem resolução de mérito, diante da ausência de requerimento administrativo.

A parte autora interpôs apelação. Alega, em síntese, a desnecessidade de prévio requerimento administrativo. Requer a anulação da r. sentença e o prosseguimento do feito.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se a necessidade de requerimento administrativo, em matéria previdenciária, como condição da ação.

O tema encontra-se pacificado no âmbito desta Turma, com respaldo em precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 147.186, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJ 6/4/1998, p. 179) e em conformidade com as Súmulas n. 213 do extinto TFR e 9 desta Corte, as quais não afastam a necessidade do pedido na esfera administrativa, dispensando, apenas, o seu exaurimento para a propositura da ação previdenciária.

Com efeito, é necessária a demonstração do prévio pedido na esfera administrativa e, ultrapassado o prazo de 45 dias, previsto no artigo 41, § 6º, da Lei n. 8.213/91, mantendo-se omissa a Autarquia Previdenciária, ou indeferido o pleito, não se exige o esgotamento dessa via para invocar-se a prestação jurisdicional.

Entretanto, o Douto Juízo *a quo* não pode deixar de atentar para o contexto fático-processual que permeia casos nos quais há recusa verbal, por parte do INSS, em receber a documentação para protocolo e processamento do pedido de benefício, ou quando, pela repetição de negativa em relação à determinada tese ou direito, torna-se inútil ou ocioso insistir-se na prévia audiência administrativa do órgão.

Nessas hipóteses, não pode o magistrado simplesmente indeferir o pedido, deixando a parte autora ao total desamparo, sem acesso a ambas as esferas, administrativa e judicial, diante do disposto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal. Cabe-lhe, antes de indeferir o pedido, apurar se houve a recusa de protocolo pelo INSS e, em caso positivo, adotar as providências necessárias para garantir à parte autora a postulação na esfera administrativa.

Em decorrência, com respaldo no entendimento pacífico desta Nona Turma (TRF/3, AC 11.501.229, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 29/3/2007, p. 625), concluo pela conveniência da suspensão do curso do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que a parte autora comprove a formulação do pedido administrativo e a ausência de manifestação do INSS, decorridos 45 dias, ou o indeferimento de seu pedido (artigo 41, § 6º, da Lei n. 8.213/91).

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para anular a r. sentença e determinar a remessa dos autos à Vara de origem, com a suspensão do curso do processo por 60 (sessenta) dias, a fim de que a parte autora possa requerer o benefício administrativamente e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação do INSS, ou indeferido o benefício, o feito tenha regular prosseguimento.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029779-68.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.029779-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : MARIA ROSA VALENSIO NEGRI
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00154-8 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), com pedido de antecipação da tutela jurisdicional, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença NB 31/531.019.214-6, desde a sua cessação administrativa (15/08/2008), ou, sucessivamente, a concessão de aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

À inicial juntou o(a) autor(a) documentos (fls. 09/67).

O pedido de antecipação da tutela restou indeferido a fls. 69.

O(A) autor(a) interpôs agravo de instrumento contra a decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada. Ante a ausência das hipóteses previstas no art. 527, II, do CPC, o agravo de instrumento foi convertido em retido.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, observado o art. 12 da Lei 1.060/50.

Sentença proferida em 22/12/2010.

O(A) autor(a) apelou, sustentando estar comprovada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Por não ter sido reiterado em razões de apelação, não conheço do agravo retido, nos termos do art. 523, § 1º, do CPC.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo referente à perícia realizada em 25/05/2010, acostado a fls. 119/123, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "lesões internas do joelho e sinais de osteoartrose leve no joelho esquerdo".

O perito conclui que o(a) autor(a) não está incapacitado(a) para o exercício da atividade laboral habitual (gerente de cozinha em restaurante da família - fls. 24, 98 e 126 dos autos).

Em que pese a existência da enfermidade que acomete a autora, atualmente com 62 anos, não encontro nos documentos médicos apresentados informações aptas a inverter e infirmar as conclusões do laudo.

Não comprovada, à época da perícia, a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p.: 00155, Rel Min. Hamilton Carvalhido)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido.

(STJ, 5ª Turma, RESP 199900708121, DJ 15.05.2000, P.:00183, Rel Min.Jorge Scartezzini)

Posto isso, não conheço do agravo retido e nego provimento à apelação.
Int.

São Paulo, 26 de julho de 2011.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029909-58.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.029909-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALINE MOREIRA ALVES
ADVOGADO : SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR
No. ORIG. : 10.00.00042-0 3 Vr PENAPOLIS/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder à autora o benefício, no valor correspondente a 01 (um) salário mínimo mensal, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor das prestações até a data da sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios.

Sem as contrarrazões de apelação, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DE C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Pleiteia a parte autora a concessão de salário-maternidade, em virtude do nascimento de sua filha, NATALY KAUANY ALVES FIGUEIREDO, ocorrido em 08/12/2005.

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei n 8.213/91, com a redação dada pela Lei n° 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei n° 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.213/91, com a redação conferida pela Lei nº 9.876, de 26/11/99.

No que tange à segurada especial, embora não esteja sujeita à carência, somente lhe será garantido o salário-maternidade se lograr comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao do início do benefício. É o que se permite compreender do disposto no artigo 25, inciso III, combinado com o parágrafo único do artigo 39, ambos da Lei nº 8.213/91. A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 5.545/2005, dispõe expressamente que "***Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29***".

Inexigível da autora a comprovação da carência, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, uma vez que a mesma, como trabalhadora rural, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em consequência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Nem se diga que o bóia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

Esta Corte Regional Federal já decidiu que "***A exigência da comprovação do recolhimento das contribuições, na hipótese do bóia-fria ou diarista, não se impõe, tendo em vista as precárias condições em que se desenvolve o seu trabalho. Aplica-se ao caso o mesmo raciocínio contido nos arts. 39, I, e 143 da Lei 8213/91, sendo suficiente a prova do exercício de atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida para a concessão do benefício vindicado.***" (AC nº 453634/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 04/12/2001, DJU 03/12/2002, p. 672).

No mesmo sentido, outro precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.
5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Enfim, para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

Entretanto, no caso em exame, não restou demonstrado que a autora tenha efetivamente exercido atividade rurícola no período mencionado.

Verifica-se que não existe nos autos início de prova material do exercício de trabalho rural pela parte autora. A cópia da certidão de nascimento da filha da autora não aponta a qualificação dos genitores. Por sua vez, os documentos de fls. 24/26 estão em nome do atual companheiro da autora, de forma que não constituem início de prova material para o fim pretendido.

Nesse passo, não existindo ao menos início de prova material, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural. Esse entendimento encontra-se pacificado no Superior Tribunal de Justiça, conforme revela a ementa a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 149/STJ.

1. A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade laborativa do rurícola, a qual deve estar sustentada por início razoável de prova material. Súmula n.º 149 desta Corte. Precedentes.

2. In casu, não há nos autos qualquer documento hábil, que configure início de prova material, a embasar a pretensão da parte autora.

3. Recurso especial conhecido e provido." (REsp. nº 684262/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 06/11/2004, DJ 13/11/2004, p. 457).

Por conseguinte, não tendo sido preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de salário-maternidade à autora.

Com supedâneo em orientação do Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em REO nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616*), deixo de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido da autora, conforme a fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de julho de 2011.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030012-65.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.030012-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : PAULO DE DEUS RAMOS

ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HENRIQUE GUILHERME PASSAIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00062-3 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), em 25/03/2009, com pedido de antecipação da tutela jurisdicional, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença NB 31/505.227.236-3, a partir de sua cessação administrativa (16/03/2007), bem como sua conversão em aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

À inicial juntou o(a) autor(a) documentos (fls. 12/82).

O pedido de antecipação de tutela restou indeferido a fls. 83.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, observado o art. 12 da Lei 1.060/50.

Sentença proferida em 15/02/2011.

O(A) autor(a) apelou, sustentando estar comprovada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo referente à perícia realizada em 10/01/2010, acostado a fls. 142/144, aduz que o(a) autor(a) é portador de "poliartralgias envolvendo coluna e membros" bem como "hipertensão arterial".

O perito concluiu, contudo, que o(a) autor(a) não está incapacitado(a) para o exercício de atividade laboral.

Tal conclusão é compatível com a que chegou o perito da autarquia, em exames realizados em 16/03/2007, 07/05/2007, 19/06/2007, 29/06/2007, 07/08/2007, 14/08/2007, 03/10/2007, 06/11/2007, 22/11/2007, 07/01/2008, 23/01/2008, 24/06/2008 e 27/06/2008 e que ensejou, respectivamente, a cessação do auxílio-doença 31/505.227.236-3, bem como o indeferimento dos pedidos de concessão dos auxílios-doença 560.577.928-8, 560.663.494-1, 560.731.553-0, 560.804.340-1, 560.880.594-8, 525.210.681-5 e 530.898.111-2 (cópias integrantes deste decisório).

Não vislumbro, igualmente, nos documentos médicos apresentados pelo autor, atualmente com 58 anos, informações aptas a inverter ou infirmar as conclusões do laudo pericial.

Não comprovada, à época da perícia, a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p.: 00155, Rel Min. Hamilton Carvalhido)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz é insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido.

(STJ, 5ª Turma, RESP 199900708121, DJ 15.05.2000, P.:00183, Rel Min. Jorge Scartezini)

Posto isso, nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 25 de julho de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030030-86.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.030030-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : AVANI RODRIGUES PARENTE

ADVOGADO : ROBERTO BALDON VARGA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO OLIVEIRA DE MELO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00109-3 2 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), com pedido de antecipação da tutela jurisdicional, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença NB 31/518.429.082-2, desde a sua cessação administrativa (30/06/2008), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários.

À inicial juntou o(a) autor(a) documentos (fls. 13/22), bem como a fls. 68, 74, 91, 101, 109, 127 e 131.

O pedido de antecipação da tutela restou deferido a fls. 23, tendo sido, porém, objeto de agravo de instrumento (2008.03.00.038151-0), que restou provido para cassar a tutela antecipada.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, observado o disposto no art. 12 da Lei 1.060/50.

Sentença proferida em 26/11/2010.

O(A) autor(a) apelou, sustentando estar comprovada a incapacidade total e temporária para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão do auxílio-doença é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e temporária para o trabalho.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado a fls. 93/94, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "lesão degenerativa no ombro esquerdo". O perito conclui que o(a) autor(a) não está incapacitado(a).

O perito consignou que a autora recebeu tratamento, porém nega melhora e "apresenta queixas subjetivas e desproporcionais ao quadro clínico encontrado no exame pericial" e que "voluntariamente dificulta a realização de testes clínicos ao referir dor quando tocada ou manipulada".

Ademais, os dados do CNIS, ora juntados, comprovam que, mesmo antes do ajuizamento da ação, o(a) autor(a) continuou no exercício de sua atividade habitual.

Não comprovada, à data do exame pericial (25/02/2010), a incapacidade total e temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

- O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez.

- Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação.

- Recurso conhecido e provido.

(STJ, 5ª Turma, RESP 231093, DJ 21.02.2000, p. 00165, Rel. Min. Jorge Scartezini)

PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença (artigo 59 da Lei n.º 8.213/91).

III- Apelação improvida.

(TRF - 3ª R., 8ª Turma, AC 20100399029309., DJF3 CJI DATA:24.03.2011, p.: 896, Rel DES. FED. NEWTON DE LUCCA)

Posto isso, nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 25 de julho de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030057-69.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.030057-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : AGNALDO ALVES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : EDER WAGNER GONÇALVES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 08.00.00143-8 2 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder a aposentadoria, desde a elaboração da complementação do laudo pericial (agosto de 2010), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 15 (quinze) dias.

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício.

Por sua vez, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela parcial reforma da sentença, no tocante aos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DE C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Considerando que os recursos dos litigantes versam apenas sobre consectários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto das apelações interpostas.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior ao da cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (15/09/2007 - fl. 57), uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ela recuperado sua capacidade laborativa. Neste sentido já decidiu a Nona Turma desta Corte Regional Federal, conforme o seguinte fragmento de ementa de acórdão:

"Quanto à data inicial do benefício provisório, havendo indevida cessação administrativa, é de ser restabelecido o auxílio-doença a partir do dia seguinte à referida data (24/05/2006), pois, à época, a autora já era portadora do mal incapacitante que ainda persiste, conforme atesta o laudo pericial." (AC nº 1343328, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 CJ2 Data: 10/12/2008, p. 527).

Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA** para alterar o termo inicial do benefício, conforme acima especificado, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para reduzir os honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2011.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

SEÇÃO DE ESTATÍSTICA E PUBLICAÇÃO

Expediente Nro 12304/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003802-79.2008.4.03.9999/MS
2008.03.99.003802-3/MS

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILLAS COSTA DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NAILDE MACHADO SANTOS
ADVOGADO : DIVANEI ABRUCEZE GONCALVES
No. ORIG. : 07.00.01251-3 1 Vr CAARAPO/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 92), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 25/6/2007 e DIP em 1.º/12/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 18.477,50, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados (fls. 93 a 95).

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034877-39.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.034877-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEDA MARIA SCACHETTI CAMPOS BENSABATH
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : WATARI AMBAI
ADVOGADO : LEIDICÉIA CRISTINA GALVÃO DA SILVA
No. ORIG. : 07.00.00021-1 1 Vr SAO LUIZ DO PARAITINGA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 299), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 25/7/2006 e DIP em 1.º/12/2007, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 8.302,97, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados (fls. 276 a 297).

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030464-46.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.030464-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EMERSON RICARDO ROSSETTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO CESAR
ADVOGADO : FABIANO LAINO ALVARES
No. ORIG. : 08.00.00077-9 1 Vr PIRAJU/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 99), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 22/8/2008 e DIP em 1.º/6/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 6.078,72, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados (fls. 100 e 101).

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025457-39.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.025457-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LAURINDO SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ARNO ADOLFO WEGNER

No. ORIG. : 09.00.00158-4 2 Vr AMAMBAI/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Como o autor aquiesceu com a nova proposta do réu (fls. 116, 126 e 127), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 2/7/2009 (fls. 109) e DIP em 1.º/7/2011 (fls. 116), bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 10.617,84 (fls. 116), mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados (fls. 117 a 122).

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036056-37.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.036056-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO WANDERSON PINTO DANTAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OSVALDO FARIAS LEITE
ADVOGADO : NORMA RAQUEL STRAGLIOTTO
No. ORIG. : 09.06.00040-9 2 Vr JARDIM/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 110), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 16/7/2009 e DIP em 29/9/2009, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 1.090,57, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados (fls. 111 e 112).

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037532-13.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.037532-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA DE BARROS AMERICO
ADVOGADO : GISELDA FELICIA FABIANO AGUIAR E SILVA
No. ORIG. : 09.00.00121-9 1 Vr GUAIRA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 114), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 3/8/2009 e DIP em 1.º/3/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 8.948,01, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados (fls. 104 a 112).

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037672-47.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.037672-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VALDECI ALVES DA SILVA

ADVOGADO : MATEUS GOMES ZERBETTO

No. ORIG. : 10.00.00012-6 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 86), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 4/3/2010 e DIP em 1.º/12/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 4.162,14, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados (fls. 87 e 88).

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039081-58.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.039081-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE LUIS TUCCI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDA ZANOTTI SEGRETO

ADVOGADO : VERONICA TAVARES DIAS

No. ORIG. : 09.00.00112-5 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 115, *in fine*), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 29/10/2009, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 3.241,86, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados (fls. 116 e 117).

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040052-43.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.040052-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA MARIANO GERALDELLI
ADVOGADO : SINGARA LETICIA GAUTO KRAIEVSKI
No. ORIG. : 10.00.00034-8 2 Vr AMAMBAl/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 93), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 15/10/2009 e DIP em 1.º/4/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 528,63, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados (fls. 95 e 96).

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040545-20.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.040545-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA BATISTA CARDOSO DE SOUZA
ADVOGADO : MARIA LUIZA NUNES
No. ORIG. : 08.00.00224-1 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 109), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 12/1/2009 e DIP em 23/3/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 7.068,93, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados (fls. 102 a 107).

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador